

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO ROMANO

E HISTORIA DEL DERECHO

“EL DERECHO INDÍGENA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”

TESIS

PARA OBTENER

EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA: GALICIA MATEOS OMAR IVAN

DIRECTOR: LICENCIADO JOSE LUIS CHIRINOS PALOMO

CIUDAD UNIVERSITARIA 2012

SEMINARIO DE DERECHO ROMANO E HISTORIA DEL DERECHO

“EL DERECHO INDÍGENA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”

INDICE

INDICE.....	I
INTRODUCCIÓ.....	II

CAPITULO

I

I. CIENCIA JURÍDICA EN MÉXICO.....	1
I.I DOGMÁTICA JURÍDICA.....	3
I.II SISTEMÁTICA JURÍDICA.....	13

CAPITULO

II

II. CIENCIA JURÍDICA INDÍGENA.....	34
II.I DOGMÁTICA JURÍDICA INDÍGENA.....	56
II.II SISTEMÁTICA JURÍDICA INDÍGENA.....	64

## CAPITULO

### III

III.	DERECHO INDÍGENA ACTUAL.....	84
III.I	APORTACIONES AL DERECHO INDÍGENA.....	94
III.II	MARCO JURÍDICO INDÍGENA.....	106
III.III	CONCLUSIONES.....	112
	BIBLIOGRAFÍA.....	116

## INTRODUCCIÓN

El derecho indígena en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos es una investigación dogmática y sistemática, que puntualiza aportaciones al derecho positivo mexicano, precisando las normas en sentido estricto que rigen a las comunidades indígenas.

En el primer capítulo se habla de la dogmática jurídica, que se refiere especialmente a lo concerniente a los derechos naturales del hombre y del ciudadano y estos se encuentran en las constituciones con el nombre de garantías individuales, siendo este un sistema que llaman derechos humanos.

En este mismo apartado tratamos la sistemática jurídica, que se enfoca a la gran diversidad de sistemas jurídicos, resaltando el de derecho escrito por ser el adecuado a nuestro estudio.

El segundo capítulo puntualiza que el derecho constitucional indígena tiene su punto de partida en las garantías individuales consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y surge con el constituyente de 1917, en el artículo 27 constitucional, su origen es el derecho agrario y éste descende de un orden ancestral y cosmológico.

Y especifica que el derecho indígena adquiere autonomía al consagrarse como garantía de los indígenas mexicanos en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; de manera precaria hace el reconocimiento de que la nación mexicana tiene una composición pluricultural.

En el tercer capítulo hace mención de los acontecimientos políticos y sociales que tuvieron lugar en la década de los noventas, que marcan la pauta del derecho indígena actual.

La aparición del Ejército Zapatista de Liberación Nacional en la escena política nacional; los acuerdos de san Andrés Larráinzar, son los detonantes a la modernidad del derecho constitucional

indígena, y que han impactado en la historia del derecho mexicano como sucesos importantes para la transformación en materia de derecho indígena.

El 14 de agosto de 2001 fue publicado el texto actual del artículo 2º constitucional, el cual fue producto de una iniciativa de reforma presentada por el entonces presidente Vicente Fox Quezada, el 5 de diciembre del año 2000, esta reforma fue extensa toda vez que abarca los artículos 1, 2, 4,18 y 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo que la reforma constitucional indígena, no concluye la problemática indígena, por el contrario se abre el tema para el desarrollo de sus disposiciones.

DEDICATORIAS

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

AL SEMINARIO DE DERECHO ROMANO E HISTORIA DEL DERECHO

AL LICENCIADO JOSE LUIS CHIRINOS PALOMO

AL DOCTOR JOSE DE JESUS LEDESMA URIBE

A LA LICENCIADA NELIDA ESTEVEZ RESENDIZ

A MI MADRE LA SEÑORA SILVIA MATEOS GALICIA

## AGRADECIMIENTOS

A JESUCRISTO DIOS TODO PODEROSO

## **El derecho indígena en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

### **I. LA CIENCIA JURIDICA EN MEXICO**

Existe la necesidad, de modernizar la ciencia jurídica en materia constitucional indígena, debido a su gran trascendencia histórica en el sistema jurídico mexicano, además es necesario dotar al derecho indígena de lineamientos claros y precisos; este reestudio tiene como finalidad esclarecer las normas en sentido estricto que describen al derecho indígena en la Constitución Federal.

Además, resaltar la importancia de las fuentes del derecho indígena mexicano y en especial la histórica, tomando de base a las últimas culturas mesoamericanas del México prehispánico, y en la cual destacan los mexicas.

La ciencia jurídica indígena es una disciplina que requiere de investigación dogmática y sistemática, para puntualizar sus aportaciones en el derecho positivo mexicano, para localizar sus carencias, desde un punto de vista filosófico y doctrinario, precisando y resaltando, las normas en sentido estricto que rigen a las comunidades indígenas de México.

Por tanto es de vital importancia crear e implantar un modelo de investigación histórica del derecho constitucional indígena, que explique su dogmática y sistemática jurídica, insertando un enfoque moderno que analice la trascendencia, desde sus orígenes prehispánicos, hasta nuestros días; indispensable para la formación de presentes y futuros juristas.

En este orden de ideas, este análisis dogmático y sistemático del derecho constitucional indígena, es complejo, por ser una rama pendiente de consolidarse, que por ningún motivo se debe dejar en un lugar secundario.

En el mismo sentido esta indagatoria filosófica y doctrinaria sirve para comprender y reestructurar al derecho constitucional indígena, necesario a nuestro sistema jurídico mexicano, por la gran variedad de comunidades indígenas que habitan en el territorio nacional, de ahí la necesidad de iniciar con una explicación de dogmática y sistemática jurídica.

Sin dar importancia al orden de inicio, si es menester comenzar primero con la dogmática jurídica, toda vez que no afecta si es iniciado con una u otra categoría.

En la dogmática jurídica se refiere especialmente a lo concerniente a los derechos naturales del hombre y del ciudadano; la historia de estos es de vital importancia en la evolución de las diferentes sociedades, actualmente estas se encuentran en las constituciones modernas con el nombre de garantías individuales, siendo este un sistema avanzado al que llaman derechos humanos.

En la sistemática jurídica, nos referimos a la gran diversidad de sistemas jurídicos, resaltando el derecho escrito por ser el adecuado en nuestro estudio.

En este orden de ideas, el derecho indígena en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es necesario que sea explicado desde el punto de vista de la dogmática y sistemática jurídica.

## I.I DOGMÁTICA JURÍDICA

De acuerdo a los principios de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: “la soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo; todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene , en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.”<sup>1</sup>

Así, la soberanía es el fundamento del poder constituyente, toda vez que este es el autor de la ley suprema y no es otra cosa sino la soberanía encaminada a elaborar la constitución.

El estado de derecho, legitima y explica al orden jurídico, se desarrolla en apego al derecho, se vive y se fundamenta bajo el imperio de la ley , en el ámbito de una igualdad de todos, tanto gobernados como gobernantes, frente a la misma.

La base del estado de derecho es la juridicidad, este principio supone que en el origen de los gobernantes hay una legitimidad, pues suben al poder con el consentimiento del soberano que es el pueblo y por que deben realizar valores tales como el bien común y la justicia, además observa que en su ejercicio, los gobernantes deben apegarse al propio derecho y sus actos de autoridad deben ser conforme a lo que mandan las leyes.

En este mismo orden de ideas, en un Estado de derecho es necesario que haya una constitución con garantías para los gobernados, división de poderes, gobierno representativo, control jurisdiccional de los gobernantes, organización de recursos administrativos, participación ciudadana y desde luego el principio de juridicidad es definir legitimidad en el origen de los gobernantes y legalidad en el ejercicio de sus actos.

<sup>1</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 39

En consecuencia, en el estado de derecho, la expresión jurídica de la soberanía es la supremacía del poder. También llamada, principio de supremacía constitucional, mediante la cual se expresa la hegemonía de la constitución.

Toda vez que la carta magna es el máximo ordenamiento jurídico, es igualmente la expresión de la forma de ser del Estado y de su estructura.

Principio consagrado en el artículo 133 constitucional:

Sobre la constitución, nada, ya que es la máxima ley, es la ley fundamental; nada ni nadie la debe contravenir, porque esta sobre todo ordenamiento jurídico.

Para robustecer el supuesto anterior, sirve de apoyo la pirámide invertida de Hans Kelsen, muestra la jerarquía de ordenamientos y normas jurídicas, además indica cual debe prevalecer.

Por tanto, “la disciplina que cultivan los juristas se denomina habitualmente dogmática jurídica”.<sup>2</sup>

El antecedente más importante de la dogmática jurídica se encuentra en la declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano que emana del movimiento revolucionario francés.

El derecho moderno parte de la Asamblea Constituyente del 26 de agosto de 1789, esta “proclamó la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, que establecía los principios sobre los que había de basarse la nueva constitución.”<sup>3</sup>

“Dicha declaración fue influida por los filósofos de la Ilustración, la Constitución Inglesa y la declaración de Independencia de Estados Unidos De Norteamérica.”<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Piccato Rodríguez, Antonio. Teoría del derecho. Iure editores. México 2002; <sup>3</sup> Nieto López, J. de Jesús, et. al. Historia universal, México 1993, SITESA, pp 45; <sup>4</sup> Idem, pp45

Sus "artículos más importantes son los siguientes:

1. Los hombres nacen libres e iguales en derecho.
2. El objeto de toda sociedad política es la conservación de sus derechos naturales: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.
3. El principio de toda soberanía reside fundamentalmente en la nación.
4. La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no dañe a otro.
5. La ley es la expresión de la voluntad general.
6. Ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido sino en los casos determinados por la ley y con las formalidades prescritas en ella.
7. Presuntamente todo hombre es inocente mientras no sea declarado culpable.
8. Nadie puede ser molestado a causa de sus opiniones, con tal de que las manifestaciones de ellas no turbe el orden político establecido por la ley.
9. La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciados del hombre.
10. La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano exige la creación de una fuerza pública, esta fuerza se organiza en beneficio de todos y para la utilidad particular."<sup>5</sup>

Siguiendo esta idea, se afirma que es, la principal característica de los sistemas jurídicos prevaletentes en los estados modernos, a nivel internacional destacan la declaración universal del 10 de diciembre de 1948, proclamada por LA UNESCO.

<sup>5</sup> Idempp45-46

De lo cual, por derecho se entiende que es “la condición de vida sin la cual en cualquier fase de la historia, los hombres no pueden dar de sí lo mejor que hay en ellos, como miembros activos de la comunidad por que se ven privados de los medios para realizarse plenamente como seres humanos.”<sup>6</sup>

Al respecto, la Comisión Nacional de Derechos Humanos dice que los derechos del hombre “son inherentes al ser humano, sin los cuales no se puede vivir y, por tanto, el Estado los debe respetar, proteger y defender.”<sup>7</sup>

Así “la devoción por los principios del derecho natural se hizo evidente en muchas constituciones que surgieron al término de la segunda guerra mundial.”<sup>8</sup>

Sus autores no titubearon en hablar de los derechos naturales del hombre.

En este orden de ideas, los derechos naturales, inherentes al ser humano, anteriores y superiores al estado,”<sup>7</sup> quien reconoce tales derechos como “un aseguramiento o una garantía en el ordenamiento positivo, sobre todo en la constitución , para su cabal cumplimiento y respeto”.<sup>9</sup>

Estos derechos están dotados con un sentido civil, político, económico y social, toda vez que “no son estrictamente individuales sino sociales, lo que en nuestro ordenamiento jurídico corresponde a lo que conocemos como garantías individuales y garantías sociales.”<sup>10</sup>

Entendiéndose por garantía la “acción o efecto de afianzar lo estipulado.”<sup>11</sup>

<sup>6</sup> UNESCO, Declaración, Universal de los Derechos del Hombre, AG de la ONU, 10 de diciembre de 1948; <sup>7</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, Las garantías individuales, 17va ed., Porrúa, México, 1983, p.153; <sup>8</sup> Izquierdo Muciño, Marta Elba., op. Cit., p.3; <sup>9</sup> Idem, p3; <sup>10</sup> Idem, p3; <sup>11</sup> Real academia española, diccionario de la lengua española, Espasa-Calpe, Madrid, 1992.

Concatenado con lo anterior, garantía en nuestro enfoque de estudio se trata de: “Una normativa constitucional inscrita en un texto codificado, que define el estatuto jurídico de la persona como sujeto de derecho frente al Estado, y su situación jurídica, que consiste en la libertad dentro y frente a él.”<sup>12</sup>

Así, “estos derechos requieren una garantía para estar asegurados en el ordenamiento positivo, entendido como la consagración de un derecho, de acuerdo con la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789.”<sup>13</sup>

Por lo que se afirma con certeza, que una sociedad que no asegura los derechos del hombre y del ciudadano, ni sus poderes establecidos, carece de constitución, esto de acuerdo con el artículo 16 de la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789.

Siguiendo este orden, el derecho constitucional indígena tiene su punto de partida en las garantías individuales consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y surge con el Constituyente de 1917, en el artículo 27 constitucional, su origen es el derecho agrario y este desciende de un orden ancestral y cosmológico.

En el mismo sentido, el derecho indígena adquiere autonomía al consagrarse como garantía de los mexicanos en el artículo 4o de nuestra Constitución, se hace el reconocimiento de que la “nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, la ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del estado.”<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Izquierdo Muciño, Marta Elba., op. Cit., p.3; <sup>13</sup> Idem, p 3; <sup>14</sup> Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos. México, 1998, Porrúa, p.10

Este, es, el embrión del derecho indígena y actualmente está definido en el artículo 2o de nuestra carta magna.

La declaración de los derechos humanos ha sido insertada en las constituciones de los estados modernos más avanzados, es decir en un régimen de división de poderes, y estos rigen los derechos en la vida cotidiana.

Esto no es causa para afirmar, que tal declaración deba ser suprimida en las leyes fundamentales de los pueblos que pretenden vivir en un estado de derecho sin una constitución, pues no se puede afirmar que existe un estado mientras no se respeten los derechos inmanentes a la persona humana, por el solo hecho de serlo, conocidos como derechos naturales.

El derecho indígena mexicano, se encuentra comprendido dentro de los derechos humanos fundamentales e inmanentes, y en el derecho constitucional se llaman garantías individuales. Por tanto, resalto que, “la aceptación dogmática del derecho es una aceptación de validez formal.”<sup>15</sup>

“Por lo que se refiere a las normas, la dogmática jurídica no implica en la actualidad una aceptación del contenido en las normas de la ideología que se realiza semánticamente de ellas, sino la admisión de que, en tanto normas, pertenecen al sistema de derecho formalmente válido, el que crean los legisladores y aplican los jueces que, como tal, constituye el objeto de estudio de una disciplina: el derecho.”<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Piccato Rodríguez, Antonio. Teoría del derecho. Iure editores. México 2002

<sup>16</sup> Idem

Sin embargo “lo que el jurista acepta sin entrar en discusiones periféricas , es la validez de un orden jurídico positivo y, por deducción de un sistema de preceptos morales considerados absolutamente justos, por así decirlo, es un dogma relativo a la conducta humana, aunque no nos guste. La aceptación de las mismas por parte del jurista no implica la convicción sobre la plausibilidad ética de las mismas , sino tan solo la verificación de una serie de rasgos estructurales meramente formales que hacen que ese derecho , esas normas , sean obligatorias porque son válidas.”<sup>17</sup>

De acuerdo a la historia del derecho la dogmática jurídica surge en “la escuela de los glosadores, comienza con la recuperación del digesto de Justiniano por Irnerio y emprende la tarea de sistematizar al corpus iuris civile , sobre el cual se constituye una doctrina o dogmática jurídica esta escuela elaboro sus principales obras durante los siglos XII, XIII, y XIV , con la que se lleva a cabo una formulación medieval de la ciencia jurídica.”<sup>18</sup>

“Los pos glosadores, a diferencia de sus antecesores, adaptaron el derecho romano a las necesidades de su época y crearon nuevas ramas del derecho como el internacional privado y novedosas teorías en materia procesal penal.”<sup>19</sup>

“Los citados juristas medievales no crearon una ciencia clásica aristotélica sino más bien una ciencia jurídica que constituye el modelo de la más tendencias positivistas.”<sup>20</sup>

<sup>17</sup> Piccato Rodríguez, Antonio. Teoría del derecho. Iure editores. México 2002;

<sup>18</sup> Humberto Zarate, José., Sistemas Jurídicos Contemporáneos;

<sup>19</sup> Piccato Rodríguez, <sup>20</sup>Piccato Rodríguez,

En efecto “la dogmática es el reconocimiento que hay en el universo circundante, de un conjunto de fenómenos que participan, todos ellos, de una característica elemental: son normas de derecho obligatorio en tanto válido, insistimos que se trata de una validez formal. De ello se sigue que no hay cabida para fungir como base de una construcción científico teórica del derecho, para posturas como el dogmatismo iusnaturalista, cuya base discursiva es muy diferente.”<sup>21</sup>

“El iusnaturalismo es la metafísica del derecho, es la exploración acerca de la posible cualidad semántica inmanente de las normas jurídicas referida a un ideal absoluto, aunque difícilmente asequible, de justicia.”<sup>22</sup> Por tanto “sólo es epistemológica y metodológicamente posible una dogmática científica con base en un criterio formal de selección del objeto de estudio que, al estar constituido por normas, supone en consecuencia la aceptación, ahora si dogmática, de su validez formal como requisito de su existencia”.<sup>23</sup>

En concordancia con lo anterior “es preciso que exista un objeto cuya existencia y característica identificadora que sean empíricamente verificables”<sup>24</sup> y en el “caso del derecho, la única manifestación verificable del fenómeno jurídico es la existencia del derecho positivo, el ius positum, o derecho creado o puesto por el hombre. Sólo sobre esa base empírica como creación humana, el derecho positivo es real, podríamos formular predicados científicos y esa sería la labor de una ciencia jurídica.”<sup>25</sup> De igual forma “el dogmático dice acerca de su trabajo: yo acepto la validez formal del derecho, que no es otra cosa que la existencia de un derecho cuyas normas imperan sobre las conductas de los individuos.”<sup>26</sup>

<sup>21</sup> Piccato Rodríguez, Antonio. Teoría del derecho. Iure editores. México 2002, pp22-25;

<sup>22</sup> Piccato Rodríguez,

<sup>23</sup> Piccato Rodríguez,

<sup>24</sup> Piccato Rodríguez,

<sup>25</sup> Piccato Rodríguez, <sup>26</sup> Piccato Rodríguez.

Por lo tanto dichas normas son las que estudia la dogmática jurídica aunque el jurista no esté de acuerdo con su contenido. Se acepta “que el derecho es un lenguaje, su descripción dogmática necesariamente deberá desarrollarse empleando el lenguaje normativo, sin que ello signifique que la dogmática jurídica constituya una metaprescripción.”<sup>27</sup>

Contrariamente a lo anterior “la dogmática no justifica ni crea normas, simplemente describe las que ya existen empleando un discurso semánticamente similar al de su lenguaje objeto.”<sup>28</sup> En consecuencia “los juristas hacen dogmática: toman un fragmento de la realidad, el derecho positivo, y como lenguaje lo leen, lo interpretan, lo analizan y lo describen utilizando, en mayor o menor medida, las herramientas conceptuales y metodológicas propias”<sup>29</sup> es decir el lenguaje normativo, tal y como sucede con otras ciencias.

Toda vez que el universo del jurista se llama derecho positivo y es algo existente que “está allí y lo podemos percibir e identificar,”<sup>30</sup> para “formar una clase de cosas que pertenece a él y describirlo.”<sup>31</sup> Dejando en claro que el derecho objetivo es el sistema de normas jurídicas y el derecho subjetivo es la facultad o permisión que otorga la norma en cuestión.

El 14 de agosto de 2001 fue publicado el texto actual del artículo segundo constitucional, el cual fue producto de una iniciativa de reforma presentada por el entonces presidente Vicente Fox Quezada el 5 de diciembre del año 2000, esta reforma fue extensa toda vez que abarca los artículos 1,2,4,18,y115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>27</sup> Piccato Rodríguez, Antonio. Teoría del derecho. Iure editores. México 2002, pp47-51,

<sup>28</sup> Piccato Rodríguez,

<sup>29</sup> Piccato Rodríguez,

<sup>30</sup> Piccato Rodríguez, <sup>31</sup> Piccato Rodríguez,

Esta es impactante para el derecho indígena mexicano, por ser el mecanismo de evolución, por el cual se da la entrada a la importancia trascendental de esta disciplina en el siglo XX.

Los acontecimientos políticos y sociales que tuvieron lugar en la década de los noventas, marcan la pauta del derecho indígena actual.

La aparición del ejército zapatista de liberación nacional en la escena política nacional y los de San Andrés Larráinzar con los acuerdos que llevan su nombre, son los detonantes que han dado inicio al derecho constitucional indígena y que han impactado en la historia del derecho mexicano como sucesos importantes para la transformación en materia de derecho indígena.

## I.II SISTEMÁTICA JURÍDICA

Para, llevar a cabo, esta investigación del derecho constitucional indígena, es necesario distinguir ciencia y ciencia jurídica.

La primera, es la creación del hombre, porque su capacidad de comunicación y raciocinio le ha permitido acumular un conjunto de conocimientos que ha hecho posible conocer una serie de inventos.

En este mismo orden de ideas; la ciencia se puede definir como el conocimiento ordenado de los fenómenos naturales o sociales y de sus relaciones mutuas.

En otra definición como el conjunto de conocimientos organizados en un todo lógico y coherente para la adquisición y expresión de datos verídicos y significativos.

De igual forma la ciencia jurídica, es la ciencia del mundo normativo o mundo del deber ser, de esta manera la ciencia del derecho es la ciencia jurídica.

En la misma idea de pensamiento el derecho es:

“Un sistema de normas bilaterales, coercibles, heterónomas y externas con amplio sentido consuetudinario, espiritual y ético que sirven de instrumento a una determinada sociedad humana para encausar y regular interferencias intersubjetivas de sus componentes; así como las relaciones con otras sociedades humanas en busca de la realización de los fines que le son comunes y en busca de valores correlativos tal como la justicia social y la seguridad.”<sup>32</sup>

<sup>32</sup> García Máynez Eduardo., Introducción al estudio del derecho. Porrúa. México 2010;

En el mismo orden conceptual el maestro Enrique Figueroa Brito, define al derecho como, el “ordenamiento de la convivencia humana mediante un sistema de normas jurídicas e instituciones judiciales y para judiciales, creado para la consecución de la justicia y del bien común.”<sup>33</sup>

Para el doctor Oscar Correas, el derecho es un discurso a la formalización de una ideología, una superestructura que se vale de signos y palabras, igual que de significados; es decir contenidos o ideas y un referente, o sea el contexto cultural o la ideología.”<sup>34</sup>

Así, el doctor Rojas Roldan lo define como el “orden expresado mediante un sistema de normas jurídicas, creadas por un poder institucionalizado, de contenidos variables y para lograr fines colectivos realizando valores sociales.”<sup>35</sup>

Don Carlos Ruíz González define al derecho como un “sistema de normas e instituciones jurídicas que tienen como finalidad la realización del valor de la justicia.”<sup>36</sup>

Para Kelsen, Bulgyn y Hart, el derecho es, “un sistema normativo.”<sup>37</sup>

En las aportaciones de todos estos juristas se deduce que el derecho es un sistema de normas, principios, valores, criterios e instituciones jurídicas que ordena la convivencia humana.

**33** Figueroa Brito, Enrique. “Un concepto integral (funcional) del derecho”. Revista lex, órgano de información y análisis de la sociedad de alumnos de la división de estudios de de la facultad de derecho de la UNAM, México 15 de febrero de 1988, pp. 51-54; **34** Correas, Oscar. Crítica de la ideología jurídica(ensayo sociosemiológico), instituto de investigaciones jurídicas, UNAM, México, 1993, pp 27; **35** Citado por Figueroa Brito; Op. Cit., p.5, **36** Ruiz Gonzales, Carlos. “Proposición sumaria para una teoría sistemática del derecho; tesis profesional, universidad iberoamericana, México, 1981, p.189;**37** Raz, J. El concepto de sistema jurídico; tr. De rolando Tamayo y Sálmoran, UNAM, México, 1986; **38** Roos, A. sobre el derecho y la justicia, tr. Genaro Carrió. EUDEBA, Buenos Aires, 1970.

Regula la conducta de los individuos, se orienta por la justicia y por medios de discursos preceptivos trata de lograr el bien común.

En consecuencia, la ciencia jurídica o ciencia del derecho es ordenamiento jurídico, es decir, sistema de normas de conducta que regula a una sociedad humana.

Toda vez que sistemática y organización, son las características primordiales de la ciencia en sentido genérico, por lo que dejó en claro que norma es toda regla de conducta y existe en dos sentidos:

- 1) en latu sensu o sentido amplio, que se refiere a toda regla que establece un proceder determinado,
- 2) En stricto sensu o sentido estricto, que se refiere a toda norma de conducta que impone deberes y otorga derechos.

Por lo que existen diversidad de normas, tales como: la a) moral, b) social, y C) jurídica

En esta indagatoria sólo interesa la última, sin embargo, se enuncia cada una para efectos de distinguirlas, y así:

La norma moral, es interna, autónoma unilateral, incoercible.

La norma social, es incoercible, unilateral, heterónoma, externa, y

La norma jurídica, es externa, bilateral, coercible, heterónoma.

Esta última, es la idónea para nuestro estudio doctrinario y sistemático, toda vez que es, la que estudiamos los juristas, y la más importante para obtener resultados aceptados por la comunidad científica del derecho.

De esta manera, el derecho objetivo es el sistema racional de normas de conducta impuestas coercitivamente por el estado, en donde su finalidad es la realización del orden, la seguridad y la justicia dentro del grupo social en el cual se aplica.

A este sistema de reglas de derecho también se le llama ordenamiento jurídico.

Mientras que, el derecho subjetivo, se entiende como el conjunto de facultades o prerrogativas que corresponden a una persona determinada de acuerdo con el ordenamiento jurídico.

Concatenado con lo anterior “El objeto de estudio del jurista se basa en la construcción de la ciencia del derecho y en la aceptación de una base fáctica del sistema jurídico,”<sup>38</sup>

A continuación se detallará en frases más entendibles:

“Para Austin el derecho positivo, se traduce en un sistema de normas jurídicas, como un particular especie de mandato, y el deber jurídico, como función clásica de dicho imperativo.

Lo define como la necesidad que tiene el súbdito de realizar o no, algún acto conforme a lo que prescribe un mandato. Austin comparte con Bentham dos puntos:

1.- El considerar al derecho como un conjunto de mandatos por el soberano (detentador del poder de una sociedad)

2.- Estimar que una cosa es el derecho positivo y otra el derecho como el deber ser (derecho natural)”<sup>39</sup>

<sup>38</sup> Piccato Rodríguez, Antonio. Teoría del derecho. Iure editores. México 2002, pp 47-51;

<sup>39</sup> Jiménez Moles, María Isabel. La nueva ciencia y filosofía del derecho. Fontamara. México 2007, pp 26-30.

“Hans Kelsen no comparte con Austin en dos cuestiones fundamentales: 1) El que haya olvidado el proceso de creación de la norma y el de su aplicación, 2) El no haber otorgado un concepto del estado.”<sup>40</sup> “Es por eso que Kelsen estima que Austin realiza una teoría estática del derecho, sin considerar al aspecto dinámico de los sistemas jurídicos que entrañan o suponen, entre otras cosas, que el acto de creación de una norma jurídica, está regulado por otra norma de la misma naturaleza.”<sup>41</sup>

La sistemática jurídica se refiere a la gran diversidad de sistemas jurídicos; “actualmente existen dos sistemas jurídicos que predominan en el mundo occidental el de derecho civil de procedencia latina y el de derecho común de origen anglosajón.”<sup>42</sup> Por lo que, “sistema es un conjunto ordenado de elementos según un punto de vista unitario.”<sup>43</sup>

“Para entender mejor el concepto de sistema es necesario buscar en “sus raíces griegas y latinas,”<sup>44</sup> así “la palabra sistema alude al conjunto de reglas y principios, enlazados entre sí, por lo que se rige una materia determinada.”<sup>45</sup>

De esta manera tenemos en cuenta que “un sistema es un conjunto de elementos complejos, cualitativamente diversos y relacionados entre sí, que se rigen por principios generales.”<sup>46</sup> La sistemática jurídica es necesaria para la dinámica del orden jurídico la cual consiste en “explicar la integración del derecho a través de los conceptos jurídicos fundamentales.”<sup>47</sup>

<sup>40</sup> Idem, <sup>41</sup> Idem,

<sup>42</sup> Tamayo. Filosofía del derecho. Mc graw Hill. México 2002. Pp.259-260;

<sup>43</sup> Manuel Terán, Juan. Filosofía del derecho. Porrúa México, 2000;

<sup>44</sup> Sirvent Gutiérrez, Consuelo. Sistemas jurídicos contemporáneos. Porrúa, México 2001. pp 2-10,

<sup>45</sup> Idem; <sup>46</sup> Idem; <sup>47</sup> Idem

Así “estos conceptos determinados con fundamento en el análisis del concepto del derecho y dentro de la doctrina son:”<sup>48</sup>

1. “persona jurídica,
2. objeto de derecho,
3. derecho subjetivo,
4. supuesto y consecuencia jurídica,
5. soberanía y sujeción.”<sup>49</sup>

Entonces, por sistema jurídico se entiende “no solo las normas establecidas para una comunidad, para un país unitariamente, sino también las situaciones jurídicas derivadas de ellas; es decir, los contratos entre particulares, las querellas penales, en suma, todo lo que es actuado dentro de las normas jurídicas, también forma parte de la organización sistematizada del derecho.”<sup>50</sup>

El derecho objetivo es el sistema de normas jurídicas, mientras que el derecho subjetivo se refiere a la facultad o permisión que otorga la norma en cuestión.

En lo que se refiere a la distinción que existe entre derecho público y derecho privado, se diferenció en el absolutismo.

<sup>48</sup> Idem,

<sup>49</sup> Idem,

<sup>50</sup> Manuel Terán, Juan. Filosofía del derecho. Porrúa México, 2000, p 144.

En la antigüedad estos se confundían, y es con el liberalismo en donde el derecho privado adquiere una gran trascendencia.

Es, en el siglo XIX, cuando surge el derecho social; en la actualidad se ha incrementado la complejidad de las relaciones sociales, tanto en los adelantos científicos, como en el surgimiento de nuevos sujetos de derecho.

Tal es el fenómeno del derecho constitucional indígena toda vez que a partir de la constitución de 1917, el embrión del derecho indígena ha evolucionado al grado que los pueblos indígenas han alcanzado el estatus de sujetos de derecho.

Tarea que no ha sido fácil, toda vez que, en el caminar de la historia del derecho mexicano, se han encontrado obstáculos de carácter nacionalista que ha originado que el estudio del derecho indígena en décadas anteriores haya sido precario.

Es por ello necesaria la importancia de estudio, toda vez que México debe ser vanguardia en derechos indígenas.

En lo que corresponde a las distinciones y definiciones existentes entre derecho público y privado, existen doctrinas que se han dado a la tarea de explicarlas.

Por ejemplo, tenemos la de Ulpiano, en la Roma antigua que hizo recaer en el interés en juego tal diferenciación, así cuando se trata de un interés particular será de derecho privado. Si es un interés de carácter estatal será público.

Don Eduardo García Máynez y Fritz Fleiner, sostienen la tesis de la naturaleza de la relación que indica que tratándose de relaciones de supra a subordinación es de derecho público y si son de coordinación es derecho privado, esta teoría es la más adecuada, debido a su aspecto subjetivo además de ser la más exacta.

La teoría monista que niegan la distinción que existe entre derecho público y privado, bajo la argumentación de que el derecho es uno, de la misma naturaleza es el caso de la teoría pura del derecho del jurista Hans Kelsen y de las escuelas realistas del derecho con Duguit.

Existen juristas, tales como Gustav Radbruch y Paul Roubier, que se adentraron en el estudio de nuevas concepciones jurídicas, tal y como lo es el derecho social que se ocupa de los grupos desprotegidos y desamparados; en los que el común denominador es proteger a los débiles y lograr el equilibrio de armonía y justicia social, motivo por el cual el derecho constitucional indígena, desde un enfoque histórico, dogmático y sistemático es fundamental para trascender el siglo XXI.

Robusteciendo lo anterior, es necesario aclarar que el derecho privado abarca al mercantil y civil.

Así puedo afirmar que el derecho indígena es parte del derecho social, y tiene como característica, la igualdad de trato, y oportunidades entre clases.

El derecho público comprende al constitucional, administrativo, procesal, penal e internacional, entre otros.

Siendo el primero de vital importancia en esta investigación.

En este orden de ideas para el ilustre Doctor Ignacio Burgoa Orihuela, “el derecho constitucional estudia a la constitución de un determinado país, mientras que la teoría de la constitución se ocupa de todos los principios relacionados con ella, estén o no contenidos en un código político.”<sup>51</sup>

<sup>51</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Apuntes personales de la cátedra del Doctor Burgoa. Facultad de derecho. UNAM.

Para el jurista Don Mario de la Cueva, “el derecho constitucional fundamenta al estado de derecho, su esencia es la subordinación del poder político al orden jurídico. El derecho constitucional descansa en un conjunto de principios e ideas que integran al constitucionalismo.”<sup>52</sup>

Para el maestro Manuel García Pelayo, “el derecho constitucional es una ordenación de competencias estatales supremas que no se agota en normas meramente organizadoras, sino que establece asimismo los titulares del ejercicio del poder, según qué métodos, que principios y cuales límites.”<sup>53</sup>

Don Felipe Tena Ramírez, afirma “el derecho constitucional es la doctrina específica e individual de un régimen estatal determinado para que sea un estado de derecho.”<sup>54</sup>

En otras palabras, el derecho constitucional es la máxima expresión cívica y está íntimamente vinculado a la historia del pueblo.

En otro orden de ideas, las fuentes del derecho constitucional son:

1. Materiales, estas implican las causas sociológicas y a la idiosincrasia popular que dieron origen al mismo .
2. Formales, son las formas de manifestación de la voluntad creadora del mismo, están la propia constitución , la ley las tradiciones, las costumbres, la jurisprudencia y la doctrina.

<sup>52</sup> Vid. De la Cueva, Mario. Teoría de la constitución; s. p. i;

<sup>53</sup> Vid. García Pelayo Manuel. Derecho constitucional comparado; revista de occidente, Madrid, 1953;

<sup>54</sup> Vid. Tena Ramírez, Felipe. Derecho constitucional mexicano

En el mismo sentido tenemos que el derecho constitucional es la rama del derecho público que estudia a la constitución, primeramente en su parte orgánica, que enmarca jurídicamente a los fenómenos políticos y por finalidad armonizar dentro del Estado, en un ambiente de paz, las libertades de los gobernados con la autoridad de los gobernantes así como proteger la dignidad de la persona humana.

En general el derecho constitucional cuenta con tres enfoques disciplinarios:

1. El general que estudia todo lo relativo al derecho constitucional
2. El particular que se ocupa de éste en un tiempo y lugar determinados
3. El comparado que saca semejanzas y diferencias, contrastando el derecho constitucional de varios países.

Nuestro sistema jurídico mexicano ha seguido una tradición jurídica-romana cuya característica esencial fue la de un derecho escrito, lo que permitió que siglos después se sistematizara el código civil de 1804, conocido como el código napoleónico o el código de Napoleón, “tuvo mucha influencia en la legislación de otros países,”<sup>55</sup> como ejemplo tenemos al código español de 1888 y en el cual se inspiraron los países hispanoamericanos.

Hablar de sistema jurídico es hablar de derecho, se entiende que es, el conjunto de normas jurídicas que regulan la conducta humana, es menester hacer notar, que esa es la idea que traemos de bachillerato.

A nivel universitario se entiende que derecho es el sistema racional de normas jurídicas que regulan la conducta humana.

<sup>55</sup> Tamayo. Filosofía del derecho. Mc Graw Hill. México 2002. p 259.

Esto significa que las normas jurídicas constituyen un conjunto organizado, por lo tanto la sistematización es una característica propia, intrínseca del derecho.

Siguiendo la idea propia e intrínseca del derecho de que su sistematización no procede de sí mismo, sino del discurso del jurista, quien afirma que el derecho es un sistema.

El sistema jurídico es un meta discurso determinado por los juristas, o lo que es lo mismo, los juristas constituyen, no descubren al sistema jurídico.

Es necesario aclarar que el análisis de estudio que se lleva a cabo es desde el punto de vista de la pirámide jurídica.

Y recalcar que la estructura del sistema jurídico, tiene lugar si está apegada a la cadena de validez, es decir que una norma es válida, siempre y cuando haya sido creada conforme a lo establecido por una ley suprema o fundamental.

“... lo cual significa que la estructura del sistema jurídico es una estructura jerárquica...”<sup>56</sup>

Por tanto se afirma con certeza que el sistema surge a través de la creación de leyes, procedimiento que se encuentra establecida en la norma hipotética fundamental y que son necesarias para determinar la llamada cadena de validez.

Por ello el sistema jurídico actual se establece mediante un documento o ley suprema llamada constitución, modelo que retoman los países avanzados y contemporáneos, llevando insertada la teoría de la división de poderes; sufragio universal, declaración de los derechos humanos.

Encontramos en dicho documento la facultad del poder legislativo para la creación de normas, que han de componer un sistema jurídico como fuente del derecho positivo.

<sup>56</sup> Correas, Oscar. Derecho Indígena mexicano I. CONACYT. México 2007, pp 1-30.

En este orden, por derecho positivo se entiende que es el conjunto de “normas de carácter jurídico que se encuentran vigentes en un lugar y tiempos determinados.”<sup>57</sup>

Ponemos como ejemplo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que fue expedida en 1917 y mientras esté vigente se instituye, en derecho positivo.

Entonces, la idea general de derecho es un conjunto de normas jurídicas obligatorias, cuya inobservancia conlleva a imponer una sanción. Estas normas “tienden a regular la conducta externa de los hombres a fin de consolidar y desarrollar el orden en la sociedad.”<sup>58</sup>

Es necesario hacer notar que la positividad es “desde el punto de vista gramatical este vocablo implica lo cierto, lo verdadero, o bien lo que no ofrece duda, de esta manera si se unen estos “dos conceptos mencionados se llega al conocimiento de lo que podemos entender por derecho positivo en “sentido estricto, se establece como el conjunto de normas que regulan la conducta externa de los hombres”.<sup>59</sup>

Es decir “el derecho se origina en las normas pero solo en las de carácter jurídico, ya que las morales religiosas, o de trato especial, resultan irrelevantes en el campo del derecho”. <sup>60</sup>

El derecho positivo mexicano sin lugar a dudas es aquel “que se encuentre aprobado por los medios y canales adecuados de la legislación y constituye el derecho que se aplica en el presente en nuestro país, los mencionados medios y canales pueden sustituir una ley vigente.”<sup>61</sup>

Por lo que en ese acto queda sin efectos y se convierte en un antecedente histórico de carácter legislativo.”<sup>62</sup>

<sup>57</sup> López Betancourt, Eduardo. Manual de derecho positivo mexicano. Trillas México 1996. pp 35-43;

<sup>58</sup> Idem; <sup>59</sup> Idem; <sup>60</sup> Idem; <sup>61</sup> Idem; <sup>62</sup> Idem

En nuestro, “sistema jurídico mexicano sólo es válida la norma que está contenida en una ley,”<sup>63</sup> siendo esta la única fuente de nuestro derecho.

Las normas jurídicas son el medio para configurar el derecho y surgen de un manantial llamado fuente, expresión que al llegar al mundo del derecho “significa el lugar de creación de normas.”<sup>64</sup>

Existen tres clases de fuente del derecho: estas son los orígenes o causas generadoras de las normas jurídicas; la doctrina acepta fundamentalmente tres tipos: consistentes en fuentes reales, fuentes formales y fuentes históricas:

1. Las fuentes reales, son los acontecimientos que al surgir dentro de un grupo social y al estar íntimamente ligados con su forma de vida dan origen a los ordenamientos legales.

Identificamos como fuentes reales a cualquier acontecimiento de carácter político, económico, social y de otra índole que trascienda al a vida del propio grupo social.

2. Las fuentes formales, se encuentran las formas de creación de las normas jurídicas. Se reconocen como tales: la costumbre, la legislación, la jurisprudencia, la doctrina, los principios generales del derecho y la equidad. Todas estas son parte de las fuentes formales.

La costumbre, es la fuente de derecho, de los hábitos creados por la repetición de actos semejantes, realizados de modo constante por los miembros de la organización social. Se transforma en derecho consuetudinario, toda vez que la convicción de que al acatar el hábito se cumple con una norma jurídica.

<sup>63</sup> Idem;

<sup>64</sup> Idem

La legislación, en el derecho escrito es la más importante de las fuentes formales, en esta se encuentra el método, por el cual uno o varios órganos del estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que también se les llama leyes.

Surge por medio de etapas denominadas procedimiento legislativo y los pasos a seguir consisten en la Iniciativa, Discusión, Aprobación, Sanción, Promulgación, Publicación, Iniciación de la vigencia.

Debido que en nuestro sistema jurídico la ley es la fuente del derecho por excelencia, contamos para la creación de la norma con un proceso legislativo.

Al terminar este, se cuenta con una figura conocida como *vacatio legis*, se entiende que es el término durante el cual racionalmente se supone que los destinatarios del precepto estarán en condiciones de conocerlo y de cumplirlo.

Concluido dicho plazo, la ley obliga a todos los comprendidos dentro del ámbito personal de aplicación, aun cuando, de hecho no se haya podido tener noticias de la disposición legal.

La "ley solo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente, o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior"<sup>65</sup>, esto de acuerdo al Artículo 9º del Código civil para el Distrito Federal.

En este orden, se dice que "contra la observancia de la ley no se puede alegar desuso, costumbre o práctica en contrario"<sup>66</sup>, de conformidad con el Artículo 10º del Código civil para el Distrito Federal. Por lo que, la obligación de obedecer los mandatos de la ley no radica en el hecho presuntivo de que estos sean conocidos.

<sup>65</sup> Código civil para el Distrito Federal, artículo 9º,

<sup>66</sup> Idem, artículo 10º.

La fuerza obligatoria de la ley se funda en el deber jurídico, ajusta nuestra conducta social a las leyes en vigor.

De acuerdo con lo anterior, el proceso de creación de la norma constitucional se lleva a cabo por medio del poder constituyente, y por este se entiende que es la soberanía encaminada a crear y elaborar una constitución.

Así también, los poderes constituidos son creados por el poder constituyente al estructurar la ley fundamental o suprema, estos son establecidos como representantes del pueblo para ejercer el gobierno del estado, y son el poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial, esto de acuerdo a los fundamentos que marque la ley suprema.

En este mismo sentido el titular del poder constituyente es el pueblo, sin embargo a lo largo de la historia, no ha sido reconstruido y siempre varía de acuerdo al detentador de la soberanía.

Los titulares de los poderes constituidos: ejecutivo, legislativo y judicial, dependen de la forma de gobierno de que se trate y por esto es trascendental distinguir del poder en el estado, del estado y del órgano: el poder del estado es total, es uno de sus elementos constitutivos, es de denominación, en cambio el poder en el estado o dentro del mismo implica el aparato gubernamental en el que se manifiesta y encarna, el poder del órgano son las respectivas competencias, funciones, atribuciones, potestades y facultades de cada uno de los órganos de los poderes constituyentes.

Concatenado con lo anterior se deducen tres tesis que explican claramente la titularidad del poder constituyente:

1. La democrática que lo deposita en el pueblo
2. La oligárquica que lo adjudica a una minoría unida por intereses de índole económica y es la dominante en el estado.
3. La monárquica que lo confiere al rey.

De esta manera nos introducimos poco a poco en el derecho indígena en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y es evidente que el estado, el gobierno y la constitución tiene una influencia reciproca y se encuentran relacionados:

1. El estado, es el todo, la unidad, una organización e institución política.
2. El gobierno, parte del estado que expresa el conjunto de órganos políticos estatales que se encargan del ejercicio del poder soberano, en busca de la consecución de los fines inmanentes y trascendentes del bien común o bien público temporal.
3. La constitución es la manera o forma de ser de un estado.

La constitución es la expresión del gobierno y del estado, por ello las formas de estado y de gobierno quedan reguladas en la ley suprema.

La constitución cumple funciones jurídicas y políticas al unificar la organización del estado y garantizar su orden jurídico.

La ley fundamental o suprema en su parte dogmática define las garantías de que goza el gobernado y en su parte orgánica estructura al poder estatal, competencias, funcionamiento y relaciones de los órganos estatales.

La constitución se puede conceptualizar desde tres diferentes enfoques:

1. Material, es la noción del código político, que se refiere al contenido del mismo, es decir a las materias que regula ya sea en forma plena o remitida a

reserva de ley o complementándose con jurisprudencia, las convenciones, los precedentes, los usos y las costumbres.

2. Formal, el concepto de constitución se refiere a la estructura de la misma, es decir a un conjunto ordenado y sistemático de normas jurídicas, con un articulado, títulos divididos en capítulos, que edifica al poder político y otra dogmática que contiene garantías del gobernado.
3. Sustancial o real se refiere a la esencia de la norma suprema, que debe expresar la suma de los factores reales de poder, para ser realmente efectiva, de lo contrario, será una constitución nominal o semántica.

El concepto material debe fundamentar al formal y al sustancial, buscar ser efectivo en la realidad práctica para dar fuerza normativa a la voluntad política, la ley suprema siempre debe organizarse sistemáticamente dentro de su texto, buscando reflejar fielmente la realidad práctica así como la dinámica estatal.

No debemos olvidar que la constitución es la norma suprema fundamental, ley de leyes a la cual deben subordinarse los demás ordenamientos legales.

Por tanto, su control de preferencia debe estar a cargo del poder judicial, los jueces deben vigilar el apego de sus actos a las disposiciones constitucionales, velar por la observancia de la norma de normas, en ejercicio de su suprallegalidad.

Una vez que el pueblo ha erigido un poder constituyente expresa su voluntad soberana en los preceptos constitucionales y solamente él será capaz de otorgar legítimamente una nueva constitución.

La función primordial de la constitución en el ámbito estatal es formar la unidad política, marcando los límites de licitud y organizando al poder político para garantizar a los gobernados sus derechos frente al estado.

La teoría de la constitución, indudablemente, legaliza al poder estatal, ajustando la actuación de los gobernantes al principio de juridicidad, que además implica legitimidad en el origen de los gobernantes, es decir que asumieron el poder con el consentimiento del pueblo; y la legalidad en su ejercicio.

Todos sus actos, deben apegarse a lo dispuesto y establecido por el orden jurídico; proporcionando seguridad y certeza a los gobernados; el enfoque garantista, así como la supremacía y rigidez constitucionales.

La supremacía significa que la constitución es el máximo ordenamiento jurídico, sobre ella nada y por rigidez se entiende que la ley de leyes no podrá reformarse, adicionarse o modificarse mediante el mismo procedimiento utilizado para las leyes ordinarias, sino que requerirá de uno especial en el que interviene un poder revisor que será el encargado de realizar tales reformas.

Siguiendo la idea de que el derecho ordena al estado para la consecución de sus fines y primordialmente del bien común o bien público temporal.

El bien común implica la satisfacción de las necesidades materiales, en la conciencia moral de un provecho para todos, dentro de una justicia distributiva para vivir mejor.

Igualmente el derecho requiere del estado para ser aplicado, a su vez el estado y el derecho se dan dentro de la sociedad.

Entre sociedad estado y derecho existe una muy reciproca relación, se complementan mutuamente y persiguen al bien común, el único soberano es el estado y podría considerarse como el todo , ya que contempla al derecho como elemento constitutivo de su estructura, también al pueblo como una sociedad política que posee los principios generales del derecho y se organiza conforme a ellos.

La constitución expresa la manera o forma de ser de un estado y es a la vez la expresión suprema del orden jurídico, su ley fundamental como lo denomino Kelsen.

Por medio de la constitución se legitima y legaliza el ejercicio del poder político y se encuadran jurídicamente los fenómenos políticos que suceden en el estado y en la sociedad.

Es necesario aclarar que no toda sociedad es estado, pero si se puede valer del derecho para lograr sus finalidades dentro de un orden.

Concatenado con lo anterior y de acuerdo con Hans Kelsen, la constitución es la norma fundamental de la cual deriva todo ordenamiento jurídico, ella marca el proceso de creación del derecho, de las demás normas derivadas de la misma.

Así el principio de supremacía constitucional, no viene a hacer otra cosa sino la expresión jurídica de la soberanía.

Don Fernando Lassalle percibe a la constitución como “la suma de los factores reales del y activas que hacen que las instituciones y leyes no sean de otra manera sino como son, ya que las informan y actúan sobre ellas.”<sup>67</sup>

<sup>67</sup> Véase Lassalle, Ferdinand ¿ Qué es una constitución? Ed. Siglo XXI, Buenos aires Argentina, 1975,

La constitución es el marco jurídico del estado. Dentro del mismo se forma la voluntad política del pueblo, sus fuerzas carismáticas. Así como éticas que se expresan en formas de decisiones y opciones políticas.

En relación al tema central de la tesis en la constitución federal de 1917, inicia el derecho indígena moderno, al establecer el “reconocimiento pluricultural sustentado originalmente en sus pueblos indígenas, dice que la ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, ritos costumbres, recuerdos y formas específicas de organización social y garantizara a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del estado.”<sup>68</sup>

“En los juicios y procedimientos agrarios en aquellos que sean parte, se tomaran en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.”<sup>69</sup>

En el primer párrafo del artículo 4º constitucional que fue publicado en el diario oficial de la federación del 10 de enero de 1992, es donde nace el derecho constitucional indígena moderno.

El artículo 27 queda como un gran antecedente del surgimiento del derecho indígena constitucional de los siglos XX - XXI. Sin embargo, el derecho indígena avanzado, se encuentra definido en el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Es en el mes de agosto de ese mismo año se publicó en el diario oficial de la federación la firma de ese convenio por parte del gobierno mexicano, por lo que conforme al artículo 133 constitucional.

<sup>68</sup> Constitución política de los estados unidos mexicanos, 4º publicado en el diario oficial de la federación del 10 de enero de 1992. Porrúa. México 1999.

<sup>69</sup> Idem, artículo 4º

En el momento en que el gobierno lo suscribió y el senado lo ratificó, pasó a formar parte de nuestra legislación y ,ley suprema, junto con la constitución.

El convenio 169 de la OIT, tiene como común denominador reconocer las aspiraciones de los pueblos indígenas y tribales para asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y desarrollo económico en el ámbito de los estados donde habitan.

La Organización Internacional del Trabajo, es un organismo asociado a Naciones Unidas, en la elaboración de convenios de cobertura internacional, da carácter de obligatoriedad en la observancia de sus normas.

La convención de Viena, fundamenta y da validez a este convenio, en su artículo 26º establece que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Por lo tanto, el convenio 169 de la Organización Internacional de trabajo, es válido como norma de derecho en nuestro país y todas y cada una de las prerrogativas deberán ser observadas por el estado.

En esta primera parte, se explicó la dogmática y sistemática jurídica, de manera genérica, debido a que es fundamental para la estructura de la investigación y tiene como objetivo plantear como hipótesis si es válido considerar la existencia dogmática y sistemática indígena, cuestión central de este trabajo.

## II. CIENCIA JURIDICA INDIGENA

La intención, es establecer un reestudio, de la mencionada disciplina insertándole un enfoque moderno, que analice la trascendencia, desde sus orígenes prehispánicos hasta nuestros días, para resaltar la importancia que tiene el derecho constitucional indígena en la historia patria.

Esta investigación, distingue a los mexicas, por ser la última de las civilizaciones mesoamericanas, por lo que es importante, hacer notar que es el parteaguas del derecho indígena actual.

Las civilizaciones antecesoras, Olmecas, Mayas, Teotihuacanos, Zapotecas, Mixtecas y Toltecas, tuvieron una organización teocrática militar, estos pueblos creían en la “ existencia de cuatro eras o soles anteriores a aquella en que vivieron.”<sup>70</sup>

A estas les llamaron “sol de tigre, sol de viento, sol de lluvia de fuego y sol de agua, en todas y cada una de estas eras o soles vivieron hombres distintos.”<sup>71</sup>

Cuenta su leyenda que “cada humanidad se había destruido por una catástrofe y solo se salvó una pareja que engendró a los hombres de la siguiente era.”<sup>72</sup>

Al destruirse “el cuarto sol o era , la humanidad entera desapareció y los dioses del quinto sol se dieron nuevamente a la tarea de crear nuevos hombres, de esta manera Quetzalcóatl, rescató los restos de éstos y los vivificó con su sangre, impulsando a los demás dioses al sol con su autosacrificio.”<sup>73</sup>

<sup>70</sup> Ver Popol Vuh. Porrúa México, México, 1995,

<sup>71</sup> Idem,

<sup>72</sup> Idem;

<sup>73</sup> Idem

El nuevo sol viviente, se originó en Teotihuacán, y fue encarnado en Tonatiuh, su jeroglífico lo encontramos en la parte central de la piedra del sol, también conocido como calendario azteca “y al que los hombres ofrendan los corazones de los sacrificados para corresponder al sacrificio de sus creadores.”<sup>74</sup>

En este orden de ideas se afirma, la cultura mexicana tenía las mismas ideas que la cultura maya, esta se describe en el libro sagrado del consejo también conocido como Popol Vuh, en él se puede corroborar la destrucción de los cuatro mundos desaparecidos.

A diferencia de la cultura maya, la mexicana explica el origen del mundo y de la humanidad a través de Ometéotl, deidad de naturaleza dual, representada por Ometecutli o dios de la dualidad y Omecihuatl o señora de la dualidad, ellos encabezaban “la generación y el nacimiento del universo.”<sup>75</sup>

De esta manera “los hijos del dios dual obraron todos de acuerdo para echar los cimientos de la tierra, del cielo y de la región de los muertos.”<sup>76</sup>

Así, tanto para la cultura maya como para la mexicana la división del universo consistía en “tres niveles:

1. El superior o celeste conformado por 13 cielos.
2. El plano terrestre, de donde parten los cuatro rumbos del universo.
3. Compuesto por nueve pisos inferiores que terminan en el mundo de los muertos.<sup>77</sup>

En Mesoamérica existieron civilizaciones desarrolladas unas más que otras, entre las más destacadas se encuentran:

<sup>74</sup> Idem; <sup>75</sup> Idem;

<sup>76</sup> Idem; <sup>77</sup> Idem

1. La cultura maya
2. La cultura mixteca
3. La cultura mexicana

Son representativas del derecho indígena actual, debido a que tuvieron “un sistema de escritura avanzado, por ejemplo, la maya contaba con un sistema de escritura jeroglífica, la cultura mixteca y mexicana utilizaban pictogramas y su estilo era de representaciones de dioses, personas animales, astros y gran diversidad de objetos.”<sup>78</sup>

Los códices de las culturas prehispánicas han permitido conocer la organización política, económica y jurídica, que es la que nos interesa en esta indagatoria, además de ser, la primordial fuente de información, acerca del derecho indígena ancestral.

Lamentablemente, gran mayoría de códices que describen el mundo normativo de las culturas prehispánicas fueron destruidos, por manos de los españoles en la invasión a los diversos pueblos indígenas y conquista de México Tenochtitlán.

Actualmente se tienen conocimiento de 21 códices prehispánicos y estos desafortunadamente “se encuentran en bibliotecas y museos de otros países.”<sup>79</sup> Sin embargo, los existentes en México son suficientes para explicar el derecho indígena prehispánico, son los siguientes:

1. La tira de la peregrinación de los aztecas,
2. La matrícula de tributos y
3. El colombino.

<sup>78</sup> Nieto López, José de Jesús. Et al. Historia de México. Santillana, México, 1994, p.25;

<sup>79</sup> Idem, p.25

Cuenta la historia de México, que “el monje fray Diego de Landa, es el responsable de haber quemado en el siglo XVI, gran parte de los códices mayas,”<sup>80</sup> afortunadamente se conservan tres:

1. El Dresde
2. El peresiano
3. El Tro-cortesiano

Estos códices han aportado gran información sobre la cultura maya en relación a la astronomía y la predicción de eclipses, pero lamentablemente no se puede ahondar en análisis jurídico.

En la cultura mixteca se conservan los siguientes:

1. El bodley
2. El vindobonensis
3. El colombino
4. El selden
5. El nuttal

Estos exquisitos códices describen genealogías, temas calendáricos y religiosos, así hechos históricos y conquistas, por lo que a pesar de que solo son indicios en materia jurídica, son importantes, debido a que describe normas para la guerra.

Por lo que, cabe mencionar que no se conocen con precisión su contenido, debido a que a estos les faltan complementos, que se hallaban en otros códices que muy probablemente fueron quemados por los monjes a quienes se les encomendó la evangelización.

<sup>80</sup> Idem, pp 25-26

También existe la hipótesis de que otros pueblos indígenas, que se rebelaron al yugo de las mixtecas los pudieron haber destruido.

En este orden de ideas, es en la cultura azteca donde encontramos la mayoría de información en materia jurídica o de derecho indígena ancestral.

Es por eso que en esta indagatoria, la cultura mexicana es la más relevante, por ser el antecedente más cercano y más reciente al México actual.

Además, los códices mexicanos existentes, describen con mayor precisión el sistema normativo y se conocen “cuatro códices:

1. El borbónico
2. La matrícula de tributo
3. El tonalámatl de Aubin
4. La tira de la peregrinación de los aztecas”<sup>81</sup>
5. El mendocino

El código borbónico y la tira de la peregrinación de los aztecas describen su carácter calendárico, adivinatorio y ritual.

La matrícula de tributo son cuestiones históricas-tributarias y la tira de la peregrinación de los aztecas es totalmente histórico.

Por la descripción de estos códices, conocemos que “el cultivo de maíz data desde hace más de 7000 años, comenzó en Tehuacán Puebla y desde entonces hasta el día de hoy, el maíz constituyó la base de alimentación del pueblo mexicano.”<sup>82</sup>

<sup>81</sup> Idem, pp25-26; <sup>82</sup> Idem, pp25-26

Todo esto influyo en “las creencias religiosas de las civilizaciones mesoamericanas toda vez que creían que su dioses habían hecho a la humanidad de masa de maíz, estos pueblos ancestrales utilizaron diversas formas de cultivo : el de rosa de humedad o avenida, el terraceado, la chinampa y el riego artificial por medio de canales.”<sup>83</sup>

De esta manera, se gestó, la forma de propiedad de la tierra, consistente en una propiedad comunal representada totalmente en la tierra de los calpullis o calpullec que se encontraba a disposición de sus miembros, pero no pertenecía a cada uno de ellos, sino al Calpulli en cuanto a unidad.

La tierra no era enajenable y se perdía por abandonar el Calpulli o por dejar de trabajar determinado tiempo.

Las tierras de los Calpullis eran bienes comunales, con derecho hereditario de familia. Sin embargo, este derecho era ilimitado y pertenecía exclusivamente a las familias pertenecientes al Calpulli desde tiempo inmemorial y con la obligación de cultivar dichas tierras.

En el sistema jurídico indígena, se reconocía, “el derecho a la propiedad privada de las tierras de la nobleza, la tierra de los tectechutzin o nobles era trabajada por una especie de labradores, llamados teccálec, quienes poseían además tierra propia.”<sup>84</sup>

La “tierra de los tecuhtlis o nobles antiguos, se heredaba de padres a hijos y era trabajada por los mayeques, labradores que no poseían tierra propia, la tierra de arrendamiento era trabajada por renteros.”<sup>85</sup>

<sup>83</sup> Idem, pp26-26;

<sup>84</sup> Sánchez Conejo Magdalena, apuntes de la cátedra de derecho agrario. Facultad de derecho. UNAM;

<sup>85</sup> Idem

También existían, “las tierras de propiedad pública, y consistían en las tierras del soberano, tierras del templo o tleotalli, destinadas para cubrir todas las necesidades de los sacerdotes y al mantenimiento de los templos.”<sup>86</sup>

“Las tierras del palacio o tecpantlalli, las tierras de los jueces, que estaban para cubrir sus necesidades mientras ejercían ese puesto público.”<sup>87</sup>

Pertenecían a este “régimen las tierras para los altos jefes del ejército o milchimalli, que también servían de apoyo a las campañas militares.”<sup>88</sup>

Cabe hacer mención que “las tierras de propiedad pública eran trabajadas por las comunidades.”<sup>89</sup>

En lo correspondiente a “las tierras pertenecientes a los pueblos sometidos, eran trabajadas por los habitantes de la región o por esclavos; también se arrendaban.”<sup>90</sup>

En este orden de ideas, a la llegada de los españoles, la cultura mexicana contaba con un estado oligárquico, teocrático y militar, sus principales cargos y órganos de gobierno eran los siguientes:

La más “alta autoridad política, religiosa, administrativa, judicial y militar de la organización política de los mexicas consistía en la figura del Tlatoani, Tlacatecutli o soberano, quien tenía a su mando supremo los ejércitos de la triple alianza.”<sup>91</sup>

En sus inicios era el conjunto del pueblo quien elegía al soberano, en los últimos años fue designado por cuatro electores, quien a su vez eran nombrados por la nobleza.

<sup>86</sup> Idem; <sup>87</sup> Idem;

<sup>88</sup> Idem; <sup>89</sup> Idem;

<sup>90</sup> Idem; <sup>91</sup> Idem

Los “miembros del Consejo Supremo o Tlatocan estaba integrado por miembros de la nobleza o parientes cercanos de Tlacatecutli, y su función era la de apoyar a Tlatoani y asesorarlo en los casos que se le requiriera especial atención.”<sup>92</sup>

También desempeñaba funciones legislativas, administrativas y judiciales, el soberano y el Tlatocan tenían facultad de presidir el consejo. El “Cihuacóatl, era subordinado del Tlacatecutli, era el jefe de los sacerdotes de la diosa Cihuacóatl o Cihuacoatlícue, madre del dios Huitzilopochtli, este representaba al Tlatoani en las reuniones del Tlatocan.”<sup>93</sup>

Era necesario sustituirlo en el gobierno cuando marchaba a campaña,” era el juez supremo en lo militar y en lo judicial, organizaba expediciones militares, convocaba al colegio electoral cuando moría el soberano y desempeñaba temporalmente las funciones de jefe de estado, también administraba la hacienda pública y percibía tributos.”<sup>94</sup>

Muchas de las exhortaciones realizadas por los sacerdotes de la cultura mexicana eran tomados de los discursos de los ancianos y se conocen con el nombre de “Huehuetlahtolli, que incluía consejos para normar los modales de mesa, hasta la manera de comportarse de una mujer, exhortaciones a los hijos que han llegado a la mayoría de edad.”<sup>95</sup>

Sobre el derecho indígena ancestral no se puede ahondar más debido a que en el año de 1517, el gobernador de Cuba Diego Velázquez, organizó las primeras expediciones a territorio mexicano; ordenando a Francisco Hernández de Córdoba, recorrer las costas de la península de Yucatán, y se percató de la existencia de varias poblaciones e intentó someter a los indígenas sin obtener victoria.

<sup>92</sup> Idem,

<sup>93</sup> Nieto López, José de Jesús. Et al. Historia de México. Santillana, México, 1994, p.25; <sup>94</sup> Idem, p.25; <sup>95</sup> Idem, p.25.

Es en el año de 1518, cuando una expedición dirigida por Juan de Grijalva, exploró la península de Yucatán hasta las costas del golfo de México, en Veracruz, se entrevistó con un representante de Moctezuma, quien le habló de un precioso y rico lugar llamado Culhúa o México.

Una vez confirmada la existencia de grandes riquezas en tierras mexicanas, Hernán Cortés, recibió de Diego de Velázquez, la orden de dirigir la tercera expedición que salió de Cuba en febrero de 1519.

Al llegar, a Veracruz, "Cortés establece el ayuntamiento de la Villa Rica de la Vera Cruz,"<sup>94</sup> integrado por sus mismos hombres, quienes lo nombraron Capitán General y Justicia Mayor y con esto se independizó de Velázquez.

Enseguida Cortés se dirigió a Cempoala, siendo los cempoaltecas tributarios de Moctezuma y otras provincias sometidas al yugo azteca, Cortés pactó con ellos y con diversas tribus totonacas y consiguió sus primeros aliados.

Hernán Cortés y sus hombres, emprendieron la marcha al interior del país, en agosto de 1519, en su caminar se encontraron con los tlaxcaltecas, contra quienes libraron diversas batallas, pero finalmente los españoles mostraron su superioridad militar.

Y por último, los Tlaxcaltecas decidieron dar su apoyo a los españoles, contra los mexicanos. Los pueblos tlaxcaltecas no se dieron cuenta que había comenzado el horror de la conquista y al pasar por Cholula, masacraron a sus habitantes, arrasaron la ciudad y los templos.

Los españoles también lograron el apoyo de Ixtlixóchitl, quien se sentía el aspirante a ocupar el gran trono de Texcoco, los españoles partieron a Tenochtitlán el 8 de noviembre de 1519.

<sup>94</sup> Idem, p.1-20

El tlatoani, Moctezuma los recibió con honores y les dio alojamiento en el palacio de Ayácatl, su padre y antecesor.

A pesar de del gran recibimiento en honor a los españoles, Cortés capturo a Moctezuma como rehén y el tlatoani no opuso resistencia, toda vez que su superstición favoreció a los conquistadores.

La creencia indígena concede la idea de que los europeos eran dioses; a pesar de los consejos de los jefes del ejército mexica, el monarca Moctezuma Xocoyotzin, se negó a proteger la integridad del imperio y a hacer frente a los ataques de los españoles.

Moctezuma creía que Cortés era Quetzalcóatl, que regresaba a ocupar su trono.

En mayo de “1520, Pánfilo de Narváez, desembarcaba en Veracruz con órdenes de Diego Velázquez de someter a Cortés y llevarlo prisionero a la isla de Cuba.”<sup>95</sup>

Cortés al conocer la noticia inmediatamente dejó sus tropas en Tenochtitlan al mando de Pedro de Alvarado, y se dirigió al encuentro de Narváez a quien venció con ayuda de los tlaxcaltecas; y las tropas que traía Narváez se unieron al ejército de Cortés.

En la ausencia de Cortés, los mexicas festejaban la gran fiesta en honor a Huitzilopochtli y Tezcatlipoca, funcionarios y nobles, ataviados, reunidos en la plaza del templo mayor fueron masacrados y despojados de sus ornamentos de oro, esto fue bajo las ordenes de Pedro de Alvarado.

Todos los habitantes de Tenochtitlan se enfurecieron, se sublevaron y cercaron el palacio donde residían los españoles.

<sup>95</sup> Idem, pp 1-20

Al regresar Hernán Cortés a Tenochtitlan, trato de apaciguar a los mexicas utilizando a Moctezuma, sin embargo el pueblo no hizo caso, y el monarca azteca, cayó muerto a pedradas, los mexicas tomaron la actitud del tlatoani como una traición.

El nuevo jefe de los mexicas fue Cuitláhuac, quien junto con Cuauhtémoc, sobrino de Moctezuma y amo del señorío de Tlatelolco, enfrentaron la rebelión contra los españoles.

Hernán Cortés, temeroso de la furia de los mexicas, salió huyendo de Tenochtitlán la noche del “30 de junio de 1520, sin embargo fueron sorprendidos y derrotados por los guerreros mexicas, en este enfrentamiento murieron más de 4000 españoles y unos 4000 indios aliados.”<sup>96</sup>

Cortés logro huir, se estableció en territorio tlaxcalteca, en donde se repuso de la derrota y se preparó para la conquista de Tenochtitlan.

Lamentablemente una “epidemia de viruela se desato en Tenochtitlan y miles de indígenas murieron entre ellos el Tlatoani Cuitláhuac, y fue sustituido por Cuauhtémoc, en el mes de diciembre de 1520, Cortés marchó hacia el valle de México y junto con sus aliados indígenas fueron conquistando las ciudades de los alrededores de Tenochtitlán, al grado que la ciudad quedo aislada.”<sup>97</sup>

El terror en Tenochtitlán comenzó el 30 de mayo de 1521, Cortés sitio la ciudad mexicana con un ejército de varias decenas de miles de hombres, sus fuerzas estaban integradas por tlaxcaltecas y texcocanos de Ixtlixóchitl.

El ejército mexicana estuvo dirigido por Cuauhtémoc, quienes resistieron por varias semanas los ataques de indígenas y españoles.

<sup>96</sup> Idem, pp 1-20,

<sup>97</sup> Idem, pp 1-20

Centenares de cadáveres fue el escenario de la ciudad; a esto se le sumo la falta de agua y alimentos que ocasiono la debilidad del ejército mexicana.

Finalmente el 13 de agosto de 1521, después de 75 días de sitio, los españoles tomaron prisionero a Cuauhtémoc y se apoderaron de la gran México Tenochtitlan, así como de los territorios de su imperio.

Terminada la conquista de Tenochtitlan, Hernán Cortés, organizo políticamente los territorios mexicas, nombrando autoridades y distribuyendo tierras entre sus capitanes y soldados, las tierras incluían a los indígenas que las habitaban.

Los indígenas aliados de los españoles, se libraron del yugo mexicana pero fueron sometidos a la violación, despotismo y abuso de los españoles, toda vez que estos no les reconocieron ningún derecho y fueron tratados como bestias de carga, con esto toda la civilización de la cultura mexicana quedo destruida, entre ellas, el derecho indígena ancestral, que comprendía la propiedad privada y comunal y su organización teocrática política militar e inicio, el establecimiento de la Nueva España.

Con la conquista de Tenochtitlan, se inició la época virreinal, que duro tres siglos de 1521 a 1821, y en 1535, las tierras conquistadas se convirtieron en el virreinato de Nueva España.

Concatenado con lo anterior, Hernán Cortés fue el primer gobierno novohispano, de 1521 a 1524, abusando del poder absoluto, repartiendo tierras entre sus soldados y capitanes, ejerció el control de los colonizadores sobre la población indígena.

En 1528, tuvo lugar el establecimiento de la primera Audiencia, designada por la monarquía española, para el gobierno en nueva España.

Fue el inicio de sangrientos crímenes, y persecuciones, la corona se apodero mediante la represión y la fuerza de gran cantidad de indígenas, a quienes les despojaron de sus tierras, mismas que más tarde fueron entregadas a las encomiendas y a los amigos del virrey.

Inmediatamente que comenzó el periodo de la Nueva España, el monarca español y los conquistadores encomenderos entraron en conflicto de intereses.

Los primeros pugnaban por imponer un dominio real en las nuevas tierras y los segundos por imponer un poder absoluto en sus posesiones: las encomiendas.

En 1531, Sebastián Ramírez de Fuenleal, presidió la segunda Audiencia, debilitó a los conquistadores: ordenó la incorporación a la corona española de muchas encomiendas que la primera audiencia había entregado a sus conocidos y amigos.

Además, formalizó el virreinato, forma de gobierno que apartó a los conquistadores del poder. En 1535, Antonio de Mendoza, llegó a lo que hoy es la Ciudad de México, a instaurar el virreinato.

La "organización política y administrativa, de Nueva España se subdividía, en reinos, gobernaciones y provincias; para gobernar estos territorios se estableció la siguiente jerarquía:

1. El rey
2. El consejo de indias
3. El virrey
4. La audiencia
5. Los gobernadores
6. Los corregidores
7. Los alcaldes mayores
8. El ayuntamiento o cabildo

## 9. El gobierno de la república de indios<sup>98</sup>

El gobierno de nueva España en el año de 1786.

Todas estas instituciones de la Nueva España, reconocieron el derecho a los indígenas en las leyes de indias de 1680.

El gobierno de la república de indios estuvo gobernada por el cacique; un gobernador, este también se le conocía como gobernador o alcalde mayor de origen indígena; uno o dos alcaldes; varios regidores y un gran número de funcionarios inferiores como mayordomos, escribanos y alguaciles.

La función principal del gobierno indígena era el cobro del tributo y la organización de la policía local.

El siglo XVI, fue de cambios bruscos para los indígenas, toda vez que los conquistadores, les impusieron un nuevo orden político, social y religioso, en la que retomaron el derecho indígena que prevaleció antes de la conquista para dar lugar al derecho indiano.

Las malas cosechas, la esclavitud, las enfermedades infecciosas que se trajeron de Europa, pero sobre todo los trabajos forzados en las minas, la terrible explotación y la encomienda, fue la causa de exterminio de la población indígena en Nueva España.

<sup>98</sup> Idem, pp 1-20

Esto origino la reducción de la población indígena, por lo que el gobierno colonial comenzó a introducir esclavos negros provenientes de diferentes “regiones de África a quienes utilizaron en las minas, ingenios azucareros, obrajes, haciendas y servicios urbanos.”<sup>99</sup>

Todo esto provocó, que los indígenas de Oaxaca, Veracruz, Yucatán, Sinaloa y Sonora, participaran en rebeliones y sublevaciones durante la época colonial.

“Una de las rebeliones que fue sofocada de la manera más cruel y sangrienta fue la de los indígenas mayas de Yucatán, encabezada por Jacinto Canek, en 1761.”<sup>100</sup> Es la más corta de la historia de México y la más despiadada.

En el año de “1493, un año después del descubrimiento de América, el papa Alejandro VI otorgo a los reyes católicos la posesión de los territorios descubiertos a cambio de que la corona española se encargara de evangelizar a los indígenas.”<sup>101</sup>

Fueron tres órdenes religiosas las encargadas de la evangelización:

1. Los franciscanos
2. Los dominicos
3. Los agustinos

Los franciscanos llegaron en 1524, se asentaron principalmente en el centro y el occidente de México, Michoacán y Jalisco y fueron los fundadores de la Iglesia en Nueva España. Los dominicos llegaron en 1526, y se distribuyeron por el centro y sur de Nueva España. Los agustinos, llegaron en 1533, se establecieron en el oriente y occidente del país.

<sup>99</sup>Idem, pp 1-20;

<sup>100</sup> Idem, pp 1-20,

<sup>101</sup> Idem, pp 1-20

Estos frailes fundaron escuelas , escribieron libros, enseñaron oficios y redactaron catecismos y cartillas bilingües para realizar mejor el adoctrinamiento de los indígenas, se ganaron la confianza de los indígenas defendiéndolos de los abusos de los colonizadores.

Su poder llegó a ser tan grande entre la población indígena, que la corona española decidió sustituirlos y debilitarlos, por miembros del clero secular, dependientes directos del arzobispado.

Los indígenas asimilaron con rapidez las manifestaciones más visibles del catolicismo, aunque conservaron muchos de sus mitos y creencias, la nueva religión fue integrada en la cosmovisión del mundo indígena.

Los primeros frailes, de espíritu generosos y noble, prontamente fueron sustituidos, por misioneros y clérigos con riqueza y poder, que con frecuencia usaron violencia como medio de conversión.

Fueron trescientos años de sometimiento a la corona española, Nueva España se estremeció con un movimiento popular de independencia que duró de 1810 a 1821.

Entre las causas internas del movimiento de independencia que nos interesan fueron:

“El anhelo de los hombres cultos de América de establecer un régimen democrático, basado en las libertades fundamentales de las personas.”<sup>102</sup>

“La discriminación social y la explotación de que eran víctimas de los indígenas, castas y esclavos negros.”<sup>103</sup>La aspiración de la aristocracia criolla de obtener el dominio político.

Las innumerables prohibiciones establecidas por la corona española, que dificultaban el progreso económico de Nueva España.

<sup>102</sup> Idem, pp 20-30, <sup>103</sup> Idem, pp 20-30

En 1810, los abusos para los indígenas, castas y esclavos negros se habían multiplicado, siendo víctimas de abusos, jornadas de trabajo agotadoras, salarios bajos, trabajos forzados y el trato por parte de españoles peninsulares era la arrogancia y el despotismo.

La independencia de México, no sólo demandaba el fin del dominio español en nuestro país, también impulsó la abolición de la esclavitud y del sistema de castas, la supresión de contribuciones de los indígenas, el reparto y restitución de tierras arrebatadas a los indígenas y la eliminación de los estancos.

El movimiento de independencia, fue una insurrección agraria, dirigida contra el régimen de propiedad existente, pues para los indígenas y las castas explotadas, la única fuente de trabajo era la tierra.

El cura Hidalgo dio a conocer diversos “decretos; en ella ordenó la entrega de las tierras de cultivo a los indígenas, el goce exclusivo de sus tierras comunales, la abolición de la esclavitud y de los tributos que pesaban sobre indígenas y mestizos.”<sup>104</sup>

La supresión de los estancos de la pólvora, del tabaco y del papel sellado, el cual sería sustituido por papel común, en “todos los negocios judiciales, documentos, escrituras y actuaciones.”<sup>105</sup>

La independencia de México, es el hecho histórico trascendental del derecho constitucional indígena, que inicia con la proclamación de libertad en contra del régimen de nueva España.

La proclama fundamental es la abolición de la esclavitud, lo que significó el renacimiento del derecho indígena, el anhelo de los hombres cultos de América de establecer un régimen democrático, basado en las libertades fundamentales de las personas.

<sup>104</sup> Idem, pp 20-30, <sup>105</sup> Idem, pp 20-30

Tras caer el cura Hidalgo, en las manos del ejército realista, fue entregado a la inquisición, quien lo juzgo por herejía y lo absolvió, enseguida fue entregado al ejército, realista para morir como un héroe militar.

Su cabeza fue colgada en la Alhóndiga de Granaditas, en Guanajuato, en símbolo a la libertad, el precio que se tiene que pagar, por el derecho de los pueblos indígenas a ser libres.

El sucesor de este héroe de la patria, recayó en el generalísimo cura José María Morelos y Pavón quien junto con Ignacio López Rayón, en agosto de 1811, estableció en Zitacuaro, la Suprema Junta Gubernativa de América.

Esta junta pretendía unificar, y dirigir el movimiento de independencia, en 1812 desaparece la junta debido a la diferencia de ideas políticas y formas de combatir. Es en octubre de 1813, cuando Morelos da a conocer el siguiente decreto:

“Deben tenerse como enemigos, todos los ricos, nobles y empleados de primer orden, y apenas se ocupe una población se les deberá despojar de sus bienes, para repartirlos a mitad entre los vecinos del pueblo y la caja militar.”<sup>106</sup>

En el reparto, se procurara que nadie enriquezca y que todos queden socorridos. Con esta medida Morelos busco suprimir el latifundio, favorecer , a los desposeídos y obtener recursos, para la lucha insurgente.”<sup>107</sup>

En este, mismo, año, “organizó el congreso de Chilpancingo, en el que presentó un programa, conocido como SENTIMIENTOS DE LA NACION, en el cual propuso:”<sup>108</sup>

<sup>106</sup> Idem, pp 20-30,

<sup>107</sup> Idem, pp 20-30; <sup>108</sup> Idem, pp 20-30

1. “La independencia del país
2. El reconocimiento de la soberanía popular, y
3. La organización de un gobierno dividido en tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial.
4. La abolición de la esclavitud
5. La supresión de los tributos impuestos a los indígenas
6. La moderación de la opulencia y la indigencia
7. La defensa de los intereses de los desposeídos
8. El reconocimiento de la religión católica como religión de estado.”<sup>109</sup>

En el congreso de Chilpancingo, se designó a Morelos, como responsable del poder ejecutivo, cargo en el que promulgó, el decreto de independencia de nueva España, traducida en el Acta Solemne de la Declaración de la independencia de la América Septentrional.

Con fecha 22 de octubre de 1814, se aprobó en Apatzingán, el proyecto de constitución del país, que recogió solo unas ideas de Morelos, estuvo lejos de la propuesta contenida en los Sentimientos de la Nación.

En este proyecto de constitución se estableció la igualdad para todos, los nacidos en la nueva España, el reconocimiento de la soberanía popular y la organización del país en una república central. Con un poder ejecutivo depositado en un triunvirato, un congreso formado por 17 diputados (uno por cada provincia) y una Corte o Tribunal de justicia.

<sup>109</sup> Idem, pp 20-30

Sin embargo para la cuestión indígena no hubo ningún proyecto, toda vez que si bien establecía igualdad entre los hombres, no hacia un reconocimiento de los pueblos o comunidades indígenas y este principio de igualdad no cabe por haber exclusión.

En el plan de iguala, propuesta surgida del viejo orden, para poner fin a la guerra que ya alcanzaba once años (desde 1810 hasta 1821), se estableció la igualdad de todos los habitantes de la nueva España.

Sin distinción alguna de europeos, africanos ni indios, reconociendo a todos como ciudadanos con igualdad de derechos, pero al mismo tiempo ignoro la existencia de los pueblos indígenas.

El proyecto de reglamento político de gobierno del imperio mexicano que se leyó con fecha 31 de diciembre de 1822, no reconoció, la existencia de los pueblos. Desde entonces se comenzaba a desmembrarlos como entes colectivos, enfoque que perduraría durante todo el siglo.

En este mismo orden de ideas, la primera constitución de México como país independiente fue promulgada con fecha 4 de octubre de 1824.

Esto solo significo, retroceso en el derecho indígena, toda vez que la verdadera necesidad era la identidad colectiva y las tierras colectivas.

La constitución política de 1824, fue reformada en 1835, de ser de carácter republicana y federal, paso a ser un régimen centralista y conservador, el derecho indígena aún estaba muy lejos de sistematizarse.

Cuando se discutió la constitución federal de 1857, el asunto de los derechos indígenas se había convertido en un problema nacional, sin embargo los conservadores y liberales

únicamente se enfocaron a resolver las cuestiones de las tierras de la iglesia sin darles relevancia al despojo de tierras de los indígenas.

A continuación trato de exponer la teoría de la dogmática jurídica indígena, a partir del fenómeno revolucionario que tiene lugar en la primera década del siglo XX, que culmina con la constitución social del 5 de febrero de 1917, en la que se desarrolla cierta disciplina.

Es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, la que enfoca el fenómeno agrario, debido a que la propiedad comunal de la tierra es la base y origen del derecho indígena.

El derecho constitucional indígena actual se encuentra consagrado primeramente en el artículo 27, misma que alcanzo su autonomía en el artículo 4º, y quedan determinados sus principios en el artículo 2º, a pesar de ser una disciplina que falta por consolidarse plenamente.

Las ideas principales y temas de la revolución francesa que se reflejan en la carta de los derechos del hombre y del ciudadano de la Organización de las Naciones Unidas, así en el convenio 169 de la organización internacional del trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.

Sin embargo la esencia del derecho indígena nacional radica en la propiedad comunal de la tierra.

En el mismo sentido el derecho indígena mexicano, disciplina, que requiere ser actualizada, y meditada para alcanzar la modernidad y coincida con las leyes internacionales en materia indígena.

Además, el sistema jurídico mexicano, requiere contar con normas indígenas actuales de excelencia, es por eso el compromiso de la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, para seguir construyendo la dogmática jurídica indígena.

## II.I DOGMÁTICA JURÍDICA INDÍGENA

Concatenado con lo anterior, la reforma constitucional indígena del 14 de agosto de 2001, es hasta el momento la más reciente, por lo que para comprenderla mejor, es necesario exponer sus antecedentes.

Toda vez que, “si tan solo tomamos como punto de partida el último congreso constituyente (1916-1917), tuvieron que pasar 75 años, para que se reconociera la pluriculturalidad étnica, sustentada en los pueblos indígenas, como composición de la nación mexicana, en la primera reforma, en 1992, al artículo 4º.”<sup>110</sup>

“Y otros nueve años más, hasta ya entrado el siglo XXI, para que la constitución aceptara en su artículo 2º, la autonomía y la libre autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas.”<sup>111</sup>

En este orden de ideas “las prioridades del derecho indígena son:

1. Defensa de la integridad territorial así como del acceso, control, uso y disfrute de sus recursos naturales,
2. Protección de su patrimonio cultural,
3. Legitimación de sus autoridades y sistemas de gobierno,
4. Reconocimiento de su religión,
5. Establecimiento de sus propias normas y
6. La promoción de un desarrollo socialmente equitativo.”<sup>112</sup>

<sup>110</sup> Rabasa Gamboa, Emilio, Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p2;

<sup>111</sup> Idem, p2;

<sup>112</sup> Derecho indígena. Guía de estudio. Facultad de derecho. División de Universidad abierta. p 35

Sin embargo, el constituyente de 1916, nunca tomo en cuenta estas prioridades, debido a que, en aquel entonces, al tema indígena no se le dio importancia en la agenda nacional.

“Así se reflejó tanto en la iniciativa presentada por Venustiano Carranza como en el debate de los congresistas.”<sup>113</sup>

“Ambos, no profundizaron en la diferenciación específica de las etnias existentes en el país, para recoger sus derechos y plasmarlos en el texto constitucional.”<sup>114</sup>

Estos habían de quedar englobados dentro de la clase social campesina, exclusivamente relacionados con la tenencia de la tierra, al que se le dio respuesta en el artículo 27º constitucional.”<sup>115</sup>

“En esos años existían numerosos grupos indígenas distribuidos a lo largo y ancho del territorio nacional.”<sup>116</sup>

Todos ellos vivían en estado comunal conforme a sus propios usos y costumbres. No existían leyes específicas protectoras de los indígenas ni instituciones que velaran por la aplicación de las mismas.”<sup>117</sup>

Por tanto, con una óptica actual “los derechos fundamentales de los pueblos indígenas son:

1. Su identidad cultural,
2. Ser pueblos,
3. Su territorio,
4. Libre determinación,
5. Derecho y su sistema jurídico propio”<sup>118</sup>

<sup>113</sup> Rabasa Gamboa, Emilio, Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p17; <sup>114</sup> Idem, p17; <sup>115</sup> Idem, p17;

<sup>116</sup> Idem, p17; <sup>117</sup> Idem, p17; <sup>118</sup> Derecho indígena. Guía de estudio. Facultad de derecho. División de Universidad abierta. p 3

Sin embargo, para los revolucionarios Carranza, Villa y Zapata, el problema agrario consistía en “emancipar económicamente a los campesinos mediante una distribución equitativa de la tierra.”<sup>120</sup> Encontramos el mismo sentido en la historia, de acuerdo al plan de Guadalupe presentado por el aquel entonces jefe de la revolución Venustiano Carranza.

Era necesario expedir “leyes agrarias que favorezcan la formación de pequeñas propiedades, la disolución de los latifundios y la restitución a los pueblos de las tierras de las que han sido privados injustamente.”<sup>121</sup>

Por lo que esta fue la pauta que dio lugar a Ley Agraria de fecha 6 de enero de 1915, mediante la cual se creó la Comisión Nacional Agraria, así las comisiones estatales, locales y de esta manera restituir a los pueblos sus tierras.

El decreto de Francisco Villa de fecha 24 de mayo de 1915, estableció la donación de tierras para los pueblos, considerando que la población no indígena tendría capacidad de comprarlas, pero no así los indios, por lo que estos debían quedar bajo custodia especial del estado.”<sup>122</sup>

Así, Emiliano Zapata se distinguió con el plan de Ayala de 1911, en donde “incluyó la restauración del sistema ejidal para los pueblos agrícolas indígenas y no indígenas mediante la restitución o dotación de tierras.”<sup>123</sup>

En este orden de ideas, es en la constitución de 1917 en el artículo 27 de nuestra carta magna, en asuntos agrarios, en donde surge el derecho indígena del siglo XX.

<sup>120</sup> Rabasa Gamboa, Emilio, Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p18; <sup>121</sup> Cumberland, Charles C. La revolución mexicana. “Los años constitucionalistas”. Fondo de cultura económica, 1975. pp 214; <sup>122</sup> Idem, p 215; <sup>123</sup> Rabasa Gamboa, Emilio, Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p19

Por lo que en este apartado se cita, el tercer párrafo en su versión original del mencionado ordenamiento constitucional que dice:

“Los pueblos, rancherías y comunidades que carezcan de tierras y aguas, y no las tengan en cantidad suficiente para las necesidades de su población, tendrán derecho a que se les dote de ellas, tomándolas de las de las propiedades inmediatas respetando siempre la pequeña propiedad. Por tanto, se confirman las dotaciones de terrenos que se hayan hecho hasta ahora de conformidad con el decreto de 6 de enero de 1915.”<sup>124</sup>

Por lo que el congreso constituyente que se reunió en Querétaro en el año de 1916, tenía la visión de gran problemática agraria, traducida en la restitución y distribución de la tierra, el cual es el antecedente del derecho indígena.

Sin embargo esto era tan solo el embrión, toda vez que “a partir de ese momento , el constituyente queretano se convirtió en el depositario de la solución del problema agrario, incluyendo, como ya se ha expresado , la cuestión relativa a la tierra de los indígenas.”<sup>125</sup>

En aquel entonces, el diputado constituyente Pastor Rouaix, quien fue ex gobernador del estado de Durango, presidió la comisión encargada de elaborar el proyecto del artículo 27 constitucional que posteriormente sería sometido a la consideración del pleno del congreso.”<sup>126</sup>

En este orden de ideas en el párrafo séptimo del mismo ordenamiento constitucional tenemos las siguientes consideraciones: la capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la nación se regirá por las siguientes prescripciones.

<sup>124</sup> Idem, p 19; <sup>125</sup> Diario de los debates del congreso constituyente 1916-1917, t11, p 1186; <sup>126</sup> Rabasa Gamboa, Emilio, Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p19

“VI. Los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población, que de hecho o por derecho guarden el estado comunal tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y agua que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren, conforme a la ley de 6 de enero de 1915, entre tanto la ley determina la manera de ser el repartimiento únicamente de las tierras.”<sup>127</sup>

En el que se establecía:

“Se declaran nulas todas las diligencias, disposiciones, resoluciones y operaciones de deslinde, concesión, composición, sentencia, transacción, enajenación o remate que hayan privado total o parcialmente de sus tierras, bosques y aguas a los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que existan todavía, desde la ley del **25 de junio de 1856**; y del mismo modo serán nulas todas las disposiciones, resoluciones y operaciones que tengan lugar en lo sucesivo y que produzcan iguales efectos. En consecuencia, serán restituidas a estas con arreglo al decreto de 6 de enero de 1915.”<sup>128</sup>

En el caso de que “no procediera por vía de restitución la adjudicación de tierras que hubiere solicitado alguna de las corporaciones mencionadas, se les dejaran aquellas en calidad de dotación.”<sup>129</sup>

“Todas las leyes de restitución que virtud de ese precepto que se decreten, serán de inmediata ejecución por la autoridad administrativa. Solo, los miembros de la comunidad tendrán derecho a los terrenos de repartimiento, y serán inalienables los derechos sobre los mismos terrenos, mientras permanezcan indivisos, así como los de propiedad, cuando se haya hecho el fraccionamiento”.<sup>130</sup>

<sup>127</sup> Idem, p 19; <sup>128</sup> Diario de los debates del congreso constituyente 1916-1917, t11, p 1186; <sup>129</sup> Diario de los debates del congreso constituyente 1916-1917, t11, pp1186-1190; <sup>130</sup> Idem, pp1186-1190.

Se puede notar que el constituyente de 1917 no tenía idea de la gran problemática agraria, debido a que llama tribus, a lo que años más tarde desentrañaría el reconocimiento de los pueblos indígenas.

Luego entonces se pronunció por que “la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originalmente al nación”<sup>131</sup> del artículo 27º constitucional.

Así, también se consolidó la propiedad privada, imponiendo las modalidades del interés público, y de esta manera regular el aprovechamiento de los recursos naturales, susceptibles de apropiación.

A finales del siglo XIX, el derecho indígena constitucional se formaliza; actualmente tiene su dogmática en el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos inicia con una definición esencial: “la nación es única e indivisible”<sup>132</sup>, en el segundo párrafo reconoce la naturaleza “pluriétnica y pluricultural”<sup>133</sup> insertada inicialmente en el primer párrafo del artículo 4º constitucional.

En los siguientes párrafos encontramos, la interpretación constitucional de los pueblo y comunidad indígenas, de sus miembros y protección de su cultura y sus derechos.

Además requiere la participación del Estado, en sus tres niveles: Federal, Estatal y Municipal, precisa que sean las constituciones estatales y las leyes locales las que definan estos conceptos, esto de acuerdo a la variedad étnica de cada entidad federativa.

Las ocho fracciones del apartado **A**, señalan las materias relativas a la libre determinación y autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas.

<sup>131</sup> Constitución política de los estados unidos mexicanos, artículo 27; <sup>132</sup> Idem, artículo 4; <sup>133</sup> Idem, artículo 2.

Son esencialmente formas internas de convivencia y organización, ámbito de aplicación de sus propios sistemas normativos, elección de sus autoridades o representantes, enriquecimiento y preservación de sus lenguas y cultura.

El acceso preferente a sus recursos naturales, la elección de representantes ante los ayuntamientos y a la jurisdicción del estado, en términos que precisen las constituciones y las leyes de los estados.

El apartado **B** contiene todos y cada uno de los instrumentos para llevar a cabo la igualdad de oportunidades para los pueblos indígenas eliminar la discriminación y obtener niveles de bienestar, tales como:

1. “Impulso al desarrollo nacional
2. Incremento de los niveles en todos los ámbitos de educación.
3. Acceso a los servicios de salud
4. Mejoramiento de vivienda y servicios sociales
5. Incorporación de la mujer indígena al desarrollo
6. Ampliación de redes de comunicación con la posibilidad de que sean los mismos indígenas quienes controlen sus propios medios de comunicación
7. Impulso al desarrollo de actividades productivas y al desarrollo sustentable de las comunidades
8. Establecimiento de políticas para la protección de migrantes indígenas
9. Consulta a los pueblos indígenas para la elaboración de los planes nacional, estatal y municipal de desarrollo integral.”<sup>134</sup>

<sup>134</sup> Idem; artículo 2.

“Se concluye con el mandato fundamental designar recursos presupuestales tanto al nivel federal, estatal y municipal.”<sup>135</sup>

Es de afirmar que por más de ochenta años, en el estado mexicano se ha bosquejado la idea de una dogmática jurídica indígena, que tiene su inicio en la constitución de 1917.

En este orden de ideas, la dogmática jurídica, es retomada del derecho natural que consiste en la libertad, la propiedad y la igualdad.

El constituyente de 1917, tuvo visión al recoger del derecho indígena ancestral, la propiedad privada y comunal.

En el planteamiento introductorio ya señalado quedó definido la “capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la nación, conforme a la ley del 6 de enero de 1915.”<sup>136</sup>

Por tanto, el constituyente de 1917, sin darse cuenta inició la disciplina indígena, la cual en la última década del siglo XX, se dio a notar como una rama jurídica de estudio autónomo.

Es por eso, que en el inicio del nuevo siglo, es urgente desarrollar su análisis dogmático y sistemático, para hacer hincapié que a la dogmática jurídica indígena, es necesaria para comprender este fenómeno social.

A continuación dedicaremos un apartado para explicar la sistemática jurídica indígena.

<sup>135</sup> Idem; artículo 2;

<sup>136</sup> Diario de los debates del congreso constituyente 1916-1917, t11, p 1186

## II.II SISTEMÁTICA JURÍDICA INDÍGENA

En 1910, se desata un movimiento revolucionario, en contra de la dictadura del presidente Porfirio Díaz, la opresión al pueblo de México y el despojo de tierras a los indígenas, este movimiento fue encabezado por don Francisco I. Madero.

Sus antecedentes, lo encontramos en los hermanos Flores Magón, quienes fueron los precursores del movimiento revolucionario.

Sin embargo es con la pronunciación del Plan de san Luis del 5 de octubre de 1910, cuando estalla este movimiento revolucionario, llamando a todo el pueblo mexicano a levantarse en armas el 20 de noviembre de 1910.

Es en este pronunciamiento, en donde encontramos el intento por sistematizar el derecho indígena, toda vez que “prometió devolver a los campesinos la tierra de las que habían sido despojados.”<sup>137</sup>

En mayo de 1911, Madero firma los acuerdos de ciudad Juárez, que desconoce el gobierno de Porfirio Díaz; Francisco León de la Barra queda presidente interino y convoca a las elecciones en términos de la constitución del 1857.

El 28 de noviembre de 1911, Emiliano Zapata, al ver que no había solución al problema indígena, en aquel entonces conocido como agrario, lanzó el plan de Ayala, el 28 de noviembre de 1911, que planteaba resolver el problema de la tierra.

<sup>137</sup> Nieto López, José de Jesús. Et al. Historia de México. Santillana, México, 1994, p. 131.

Es hasta el “6 de noviembre de 1911, cuando Francisco I Madero y José María Pino Suarez, toman posesión como presidente y vicepresidente constitucionales, estos representaban las demandas del pueblo y en especial el derecho indígena conocido en sus orígenes como derecho agrario: el problema colectivo del despojo de tierras; estos son asesinados cruelmente por Victoriano Huerta, a quien Madero, había confiado las fuerzas armadas.”<sup>138</sup>

Con la caída de Madero, Victoriano Huerta usurpo el poder, y mando a encarcelar, a los integrantes del congreso, por lo que el asuntos planteados en el plan de San Luis se quedaron sin resolver, especialmente el problema indígena.

En “febrero de 1913, el congreso de Coahuila desconoció el gobierno de Victoriano Huerta, Venustiano Carranza, gobernador de esa entidad, también desconoció a Huerta, y el 26 de marzo de 1913, se dio a conocer el Plan de Guadalupe.”<sup>139</sup> Con el cual se abre la posibilidad de retomar los puntos del plan de San Luis y con ello la esencia del derecho indígena.

La presencia de tropas constitucionalistas del centro del país, así como la captura de poblaciones del Distrito Federal, por parte de los ejércitos zapatistas, originaron que Huerta, renunciara a la presidencia en julio de 1914, y huyera al extranjero.

El 13 de agosto de 1914, los representantes del ejército federal, y el ejército constitucionalista firmaron los Tratados de Teoloyucan, Estado de México, en los que se acordó la supresión del gobierno de Huerta, la desintegración del ejército federal y la entrega inmediata de la ciudad de México a las fuerzas constitucionalistas.

<sup>138</sup> Idem, p132;

<sup>139</sup> Idem, p135

Al caer Huerta, surgió la división entre los ejércitos triunfantes. Zapata y Villa, exigieron a Carranza que resolviera el problema agrario, pero este se negó las propuestas de los líderes campesinos.

En “octubre de 1914, se llevó a cabo una convención en la ciudad de México, a la que asistieron delegados carrancistas, quienes acordaron que Carranza continuara con sus funciones al frente del poder ejecutivo.”<sup>140</sup>

Como no hubo representantes de los indígenas, ni de la división del norte, ni del ejército libertador del sur, se acordó trasladar los trabajos a la ciudad de Aguascalientes.

El “10 de octubre de 1914, se instaló en el teatro Morelos la convención de Aguascalientes, con la presencia de delegados villistas y carrancistas, los zapatistas se incorporaron a la asamblea el 27 de octubre de 1914.”<sup>141</sup>

En ella se aceptó el plan de Ayala, ceso a Carranza en sus funciones de presidente, y a Francisco Villa como jefe de la división del norte, nombró a Eulalio Gutiérrez, como presidente provisional.

La convención elaboró un programa, cuyos puntos más importantes fueron:

1. “Fraccionar los latifundios
2. Restituir los ejidos a los pueblos
3. Introducir la educación laica
4. Garantizar la independencia de los órganos judiciales.”<sup>142</sup>

<sup>140</sup> Idem, p135;

<sup>141</sup> Idem, p135;

<sup>142</sup> Idem, p135

En noviembre de 1917, los carrancistas encabezados por Obregón, abandonaron la asamblea. Carranza se negó a reconocer los acuerdos de la convención, trasladó su gobierno a Veracruz y se preparó para combatir a los ejércitos campesinos.

El triunfo militar de las fuerzas campesinas fue deficiente, pues solo abarcaba el estado de Morelos y sus alrededores además carecía de un proyecto de nación.

El problema agrario solo era uno de tantos, todas las limitaciones fueron aprovechadas por Carranza para tomar medidas encaminadas a derrotar a los ejércitos campesinos: con la ley del 6 de enero de 1915, que prometió restituir y dotar de tierras a los campesinos.

El gobierno de Carranza convocó a un congreso constituyente en septiembre de 1916.

Las elecciones para "el congreso constituyente se realizaron el 22 de octubre de 1916 y el primero de diciembre de 1916, se inauguró en Querétaro la asamblea constituyente."<sup>143</sup>

Carranza presentó en ella los proyectos de reforma a la constitución de 1857, en el congreso hubo dos corrientes.

La "conservadora y la jacobina o radical, la primera encabezada por Carranza y la segunda por Álvaro Obregón, J. Múgica, Luis G. Monzón, Heriberto Jara y pastor Rouaix estos proponían establecer las libertades democráticas y los derechos sociales de los mexicanos."<sup>144</sup>

Prohibir la educación del clero católico, liquidar latifundios, repartir tierra a los campesinos, restituir propiedades comunales a los pueblos.

<sup>143</sup> Idem, p135;

<sup>144</sup> Idem, p135.

En este orden de acontecimientos, nace, el moderno derecho constitucional indígena en el artículo 27 constitucional fracción VI, en este precepto se encuentra la referencia a la cuestión indígena con la connotación de pueblos y tribus, y solo para efecto de los derechos agrarios. No obstante el derecho constitucional indígena se estancó por varias décadas, y fue hasta la publicación del artículo 4º de la constitución, en el diario oficial de la federación de fecha 1 de enero de 1992, cuando se le dará mero impulsó.

El proyecto citado estableció que “la nación mexicana tiene una composición pluricultural,”<sup>145</sup> sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. Con este párrafo inicio el crecimiento del derecho constitucional indígena contemporáneo.

En otro orden de ideas, es necesario explicar el pluralismo jurídico, para comprender el contenido del artículo 4º de la constitución.

Al respecto la maestra Izquierdo Muciño nos dice que: “Es el enfoque que analiza la cultura jurídica que la humanidad ha desarrollado de diferentes maneras a lo largo de la historia.”<sup>146</sup>

Así, el pluralismo jurídico, se refiere a los derechos que tiene cualquier cultura para desarrollarse, tales derechos son:

1)“Una lengua o idioma, 2)EL derecho a la educación científica,3)El derecho de elegir y respetar a sus autoridades, 4)El derecho a crecer y a vivir su religión y 5) El derecho a aprobar y aplicar su sistema jurídico.”<sup>147</sup>

<sup>145</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 2;

<sup>146</sup> Izquierdo Muciño, Marta Elba. Garantías Individuales. Oxford. México 2007, p. 50;

<sup>147</sup> Idem, p 50

Siguiendo este orden de ideas, se afirma que el pluralismo jurídico humano tiene dos principios básicos:

1. “El reconocimiento de la existencia de comunidades no estatales, creadoras de derecho.
2. El análisis de la producción y aplicación del derecho indígena, y sus relaciones con el derecho estatal.”<sup>148</sup>

Para robustecer, la tesis, es necesario el reconocimiento del fenómeno del pluralismo jurídico y político, como valor constitucional, junto con la defensa de las minorías en el derecho interno como en el externo, permitan un gran avance para facilitar la pluralidad y con ello proteger a las minorías.

El reconocimiento especial del derecho indígena permitirá garantizar la supervivencia y modos de vida de los pueblos indígenas.

La condición plurinacional del estado y lo multiétnico de la nación, son conceptos que van surgiendo, a la manera que el derecho se actualiza de acuerdo a la evolución de la sociedad humana.

Estos alcanzan su clímax, cuando se convierten en derechos fundamentales.

“El indigenismo oficial, lejos de ayudar a nuestros indígenas, han servido para sepultar las culturas y encaminar a los pueblos indígenas a la civilización.”<sup>149</sup>

“En nuestro país contaba hace un siglo con más de 125 grupos étnicos, de los cuales 68 desaparecieron, mediante lo que se ha denominado etnocidio de baja intensidad.”<sup>150</sup>

<sup>148</sup> Idem, p 50; <sup>149</sup> Idem p 50; <sup>150</sup> Idem, p 50.

En este mismo sentido, tenemos que en nuestro país la idea de igualdad, ha servido para negar la diversidad multicultural de nuestro país, y despojar a los indígenas, de su derecho de seguir siendo indígenas.

Así, “de los grupos restantes, 56 eran indígenas y solo una parte era mestiza, de lengua castellana, la cual fue la única reconocida por las instituciones republicanas, que ejercieron, su dominio al imponer lenguaje, costumbres y reglas de vida en lo económico, lo político y lo social, así como patrones culturales, formas de sentir y rehusar, con lo que excluyeron al resto de los demás grupos indígenas que integran la cultura y la historia de la nación mexicana.”<sup>151</sup>

Ante esta política de exterminio, a las comunidades indígenas, únicamente les quedó salvaguardar sus derechos de hombre, y para lograrlo se refugiaron en la iglesia, y en el ejército. Por lo que los derechos, llamados de la tercera generación, que empiezan a promoverse en el año de 1970, el derecho al desarrollo, a la libre determinación de los pueblos, a la paz y a un ambiente sano, fue consecuencia de una necesidad intrínseca.

Siguiendo esta línea, es en el año de 1966, cuando la Organización de Naciones Unidas, proclama el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, con el objetivo de adentrarlos al progreso social y a elevar el nivel de vida de los pueblos.

“En la actualidad el reconocimiento legislativo de carácter protector ha ido paulatinamente dejando constancia de la identidad de los pueblos indígenas, que han demostrado que no solo tenían conciencia de serlo sino que también conservan instituciones económicas, sociales y políticas y siguen culturas diferenciales.”<sup>152</sup>

<sup>151</sup> Idem, p 50; <sup>152</sup> Idem, p 52.

Con la adición por decreto, al primer párrafo del artículo 4º de la constitución, publicado en el diario oficial de la federación publicada el 28 de enero de 1992. Con surge el derecho indígena mexicano actual.

Con este suceso constitucional, el derecho indígena se comienza a desarrollar, el reconocimiento a los derechos indígenas, nace siendo restrictivo y supeditado a la ley, poniendo en riesgo el reconocimiento de su pluralidad cultural, para caer en el error del integracionismo jurídico estatal.

Por lo que a pesar de pronunciarse, por el reconocimiento de los derechos indígenas, nuevamente, sólo se limitaba a tomarlos en cuenta en los juicios y procedimientos agrarios.

Además, negaba a la población indígena el derecho de ejercer, derechos jurisdiccionales, conforme a sus propios intereses jurídicos.

El convenio “169 de la Organización Internacional del Trabajo, firmado y ratificado por nuestro país con fecha 5 de septiembre de 1990.”<sup>153</sup>

En él se reconocían, las agrupaciones de los pueblos, para asumir el control de sus propias instituciones, formas de vida y desarrollo económico, mantener y fortalecer su identidad, lengua y religión, en el marco de cada uno de sus estados que habitan.

Enseguida comenzaron a escucharse las protestas, y surgió el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, que tuvo una gran participación en el escenario político. Con el levantamiento de todos los indígenas del país y los pobres del campo en general, por primera vez en muchos años sintieron que finalmente alguien levantaba la voz a nombre de ellos.

<sup>153</sup> Idem, p. 54

Por lo que considero que ha quedado demostrado, que las políticas sociales dirigidas a los indígenas, mediante el tan traído liberalismo social, no ha sido del todo satisfactorio, y que los “ grupos indígenas han sobrevivido por más de 500 años, manteniendo todas sus aspiraciones y derechos a desarrollarse.”<sup>154</sup> Preservando sus valores tradicionales y costumbres como grupos culturalmente diferenciados pero no ajenos al país.

“Los llamados compromisos por una paz digna “<sup>155</sup>, en el cual el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, sostenía que como pueblo indígena se debía dejar que ellos mismos organizaran y gobernaran con autonomía propia para ya no ser sometidas a la voluntad de personas extrañas.

En lo que respecta, a la administración de justicia, esta debía estar a cargo de los pueblos, de acuerdo con sus costumbres y tradiciones, sin que el gobierno se entrometa.

Con el paso del tiempo estos fueron las bases de los “acuerdos de San Andrés Larráinzar sobre derechos y cultura indígena”<sup>166</sup> celebrado por el gobierno federal y el ejercito zapatista de liberación nacional con fecha 16 de febrero de 1996.

Estos acuerdos significaban que el gobierno federal se comprometería a realizar la reforma de los artículos 4º y 27º de la Constitución Política de los Estados Mexicanos y en seguida promulgar una ley indígena que recogiera todos los reclamos de los pueblos indígenas.

Sin embargo, esta ley debe ser más extensa que las demandas del Ejército Zapatista de Liberación Nacional, toda vez que el derecho indígena constitucional moderno, tuvo su punto de partida en la reforma del artículo 4º constitucional.

<sup>154</sup> Idem, p.55; <sup>155</sup> Idem, p55; <sup>156</sup> Idem, p55.

El Estado Mexicano se pronunciaba, por un estado multicultural , fundado en sus pueblos originarios. Esta fue la manera en que el derecho indígena constitucional comenzó a sistematizarse.

No ha sido sencillo, legislar en materia de derechos indígenas, implica cambiar la idea de estado nacional que surge en la independencia de México, y con ello precisar la realidad de nuestro país, compuesto por muchos pueblos y culturas.

Siguiendo esta idea, la multiculturalidad es el común denominador del derecho constitucional indígena.

Por esta razón es necesario aclarar que “las minorías étnicas y culturales que sintetizan de hecho un debate sobre estos derechos: Abarca los años de 1970 a 1980, los derechos de las minorías comienzan, a identificarse con el comunitarismo, y quienes aceptaban esta necesidad eran llamados comunitaritas.”<sup>157</sup>

“Esto significaba que estos derechos no eran del todo compatibles con los principios del individualismo, doctrina que defiende el liberalismo, por lo tanto defender los derechos de las minorías es defender la postura comunitarita.”<sup>158</sup>

La “segunda etapa se distingue por el liberalismo comienza a dar protección a los derechos de las minorías, las cuales dejan de ser criticadas como antiliberales y regresivas.”<sup>159</sup>

La “tercera etapa del debate, es la actual y habla de culturalismo liberal, que permite que el debate fluya y avance, a todas las cuestiones relacionadas con el desarrollo de las políticas multiculturalitas.”<sup>160</sup>

<sup>157</sup> Idem; <sup>158</sup> Idem; <sup>159</sup> Idem; <sup>160</sup> Idem, p55.

Esta etapa, habla de un estado democrático protector de naciones y nacionalidades que conviven en su interior.

Los Diálogos para la Paz con Justicia y Dignidad, surgen a principios de 1996, mismas que se llevaron por la Comisión de Concordia y Pacificación con la dirigencia del Ejército Zapatista de Liberación Nacional, y una representación gubernamental, para sentar los lineamientos que debería tener la nueva relación del Estado con los pueblos indígenas.

El documento que recoge las propuestas es, uno de los textos políticos de mayor trascendencia para el movimiento indígena, para la discusión sobre las relaciones entre el Estado, los pueblos indígenas y el conjunto de la sociedad nacional.

Idóneos para las reformas legales, que deberían dar satisfacción, a legítimas demandas de los pueblos. Se denomina: *Acuerdos sobre Derechos y Cultura Indígena*.

También conocidos como *Acuerdos de San Andrés*, por haber sido firmados en el municipio de San Andrés Larráinzar en el estado de Chiapas.

Con fecha 16 de febrero de 1996 se suscribieron los acuerdos del gobierno federal y el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, sobre derecho y culturas indígenas.

En su redacción participó la delegación del Ejército Zapatista de Liberación Nacional y su cuerpo de asesores, así como la representación del Instituto Nacional Indigenista y la Delegación Gubernamental para el Diálogo en Chiapas.

La fuerza de los Acuerdos radica en buena medida en la amplia presencia de probados representantes, líderes y organizaciones indígenas del país.

Constituyen no sólo un acuerdo formal entre el Ejército Zapatista de Liberación Nacional y el gobierno federal, sino también el resultado de una negociación entre el movimiento indígena nacional y las autoridades federales.

En el documento, el gobierno se compromete a la construcción de una nueva relación del Estado y pueblos indígenas sobre la base del reconocimiento constitucional de los derechos indígenas, es decir reconocer que el mundo indígena conoció y ejerció un orden constitucional propio

Por medio, de la reforma del artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para establecer el derecho a la libre determinación bajo la forma de régimen de autonomía como columna vertebral de los derechos indígenas:

1. derechos políticos,
2. jurisdiccionales,
3. sociales,
4. económicos y
5. culturales.

Establece, la necesidad de reformar el artículo 115 constitucional, para reconocer a la comunidad indígena como entidad de derecho público.

Con facultades para asociarse con otras comunidades y municipios.

La importancia de los Acuerdos de San Andrés, en materia indígena, es definir compromisos en materia de:

1. Participación y representación política;
2. Remunicipalización;
3. Garantías de acceso a la justicia;
4. Situación, derechos y cultura de la mujer indígena;

5. Acceso y transferencia de medios de comunicación;
6. Educación pluricultural, y diseño de instituciones de fomento,
7. Desarrollo y difusión de las culturas indígenas.

Por lo que, dichos acuerdos, son los temas esenciales para el pasado, presente y el futuro de los pueblos indígenas..

En mi opinión esta investigación resulta interesante debido a que los indígenas necesitan una especial atención, debido a la trascendencia histórica y cosmológica que tiene el derecho indígena en su formación como disciplina jurídica.

Son, sin embargo, resultado también de una negociación política. Por tanto, necesaria, para una nueva reforma al artículo 27 constitucional, que garantice la integridad territorial de los pueblos indígenas, independientemente de las formas de tenencia de la tierra.

Del mismo modo, en el texto se hegemoniza la concepción de construir y expandir la autonomía desde una base comunitaria y municipal, pero sin constreñirla ni confinarla, en contraste con la propuesta de decretar desde arriba regiones autónomas pluriétnica.

Por lo que, son compromisos con sustentación jurídica y con respaldo en la legitimidad social para su construcción.

La entonces, Comisión de Concordia y Pacificación, realizó en noviembre de 1996, una propuesta de reforma constitucional en las líneas de los acuerdos citados, que fue aceptada inmediatamente, por el Ejército Zapatista de Liberación Nacional.

Por su parte, el gobierno federal, formuló su contrapropuesta, que implicaba la eliminación y el condicionamiento de asuntos clave pactados en San Andrés. Por lo que, siguió el rechazo zapatista y la suspensión del diálogo.

El Ejecutivo federal, había dado muestras inequívocas de su decisión de no cumplir con los compromisos acordados entre las partes, enviando a la cámara de Senadores, una propuesta diferente para la reforma constitucional que presentó como iniciativa, el entonces Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León.

En este orden de ideas, el 15 de marzo de 1998, el titular del Ejecutivo Federal turnó a la Cámara de Senadores, como cámara de origen, su iniciativa en materia de derechos indígenas.

Dicha iniciativa fue rechazada por el Congreso Nacional Indígena, y por todos, los sectores académicos y políticos de México.

Sólo una décima parte de los acuerdos de San Andrés fueron incluidos en el texto constitucional.

En mismo orden de ideas, los acuerdos de San Andrés, se convirtieron, en una construcción filosófica fundamental para el movimiento indígena mexicano.

Por tanto, la reforma del Estado y la sociedad con sentido pluricultural y los Acuerdos de San Andrés, constituyen, sin duda, la columna vertebral de dicho programa.

La Organización Internacional del Trabajo, se pronunció por la congruencia de dichos acuerdos, con el Convenio 169 sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales.

En lo que respecta, a la segunda parte de la Plenaria Resolutiva del Tema 1 sobre Derechos y Cultura Indígena, el Ejército Zapatista de Liberación Nacional y el gobierno federal llegaron al siguiente acuerdo:

Respecto a los documentos:

El que contiene el pronunciamiento conjunto del gobierno federal y el Ejército Zapatista de Liberación Nacional que enviaron a las instancias de debate y decisión nacional, correspondientes "al punto 1.4 de las reglas de procedimiento."171

Compromisos para Chiapas del gobierno del estado y federal y el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, correspondientes"al punto 1.3 de las reglas de procedimiento."172

**161** Acuerdos de san Andrés Larráinzar, 16 de febrero de 1996, punto 1.4; **162** Idem,punto1.3

Emanados de la primera parte de la Plenaria Resolutiva correspondiente al tema de Derechos y Cultura Indígena:

A. "El gobierno federal, a través de su delegación, manifiesta su aceptación de dichos documentos."163

B. "El EZLN, a través de su delegación, manifiesta su aceptación de dichos documentos. A continuación, el EZLN expresa una serie de observaciones que recogen sus puntos de vista expresados en la sesión del 14 de febrero, es decir, dos días antes de la firma de los acuerdos."164

Por lo que, enunciamos en un listado los títulos de los apartados que forman el cuerpo de los Acuerdos. Documento 1:

Pronunciamiento conjunto que el gobierno federal y el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, enviarán a las instancias de debate y decisión nacional el 16 de febrero de 1996, contexto de la nueva relación compromisos del gobierno federal con los pueblos indígenas:

1. *"Reconocer a los pueblos indígenas en la Constitución general*
2. *Ampliar participación y representación políticas*
3. *Garantizar acceso pleno a la justicia*

*4. Promover las manifestaciones culturales de los pueblos indígenas*

*5. Asegurar educación y capacitación*

*6. Garantizar la satisfacción de necesidades básicas*

*7. Impulsar la producción y el empleo”165*

**163** Idem,punto1.3; **164** Idem,punto1.3; **165** Idem, documento 1.

*8. “Proteger a los indígenas migrantes.”166*

“Principios de la nueva relación:

*1. Pluralismo*

*2. Sustentabilidad*

*3. Integralidad*

*4. Participación*

*5. Libre determinación*

Nuevo marco jurídico”167

“Documento 2:

Propuestas conjuntas que el gobierno federal y el EZLN se comprometen a enviar a las instancias de debate y decisión nacional correspondientes al punto 1.4 de las Reglas de Procedimiento16 de febrero de 1996.”168

I. sin título

II. sin título

III. sin título

IV. La adopción de los siguientes principios, que deben normar la nueva relación entre los pueblos indígenas y el Estado y el resto de la sociedad:

1. *Pluralismo*

2. *Libre determinación*

**166** Idem, punto1.3; **167** Idem, punto1.4; **168** Idem, documento 2.

3. *Sustentabilidad*

4. *Consulta y acuerdo*

5. *Fortalecimiento del sistema federal y descentralización democrática*

V. Reformas constitucionales y legales”169

Documento 3:

Compromisos para Chiapas del Gobierno del Estado y Federal y el EZLN, correspondientes “al punto 1.3 de las Reglas de Procedimiento.”170

- I. “Propuestas de reformas constitucionales en el estado de Chiapas
- II. Marco constitucional de autonomía.”171  
*Remunicipalización*
- III. “Ampliación de la participación y representación políticas municipio con población mayoritariamente indígena, garantías de acceso pleno a la justicia, educación bilingüe intercultural.
- IV. Propuesta de reforma a las leyes secundarias del estado de Chiapas.”172
- V. “Documento 3.2.
- VI. Acciones y medidas para Chiapas. Compromisos y propuestas conjuntas de los gobiernos del estado y federal y el EZLN, 16 de febrero de 1996:”173
  1. Participación y representación política

2. Garantías de acceso a la justicia
3. Situación, derechos y cultura de la mujer indígena
4. Acceso a los medios de comunicación educación y cultura

Instituciones de fomento desarrollo y difusión de las culturas indígenas.”<sup>174</sup>

**169** Idem, doc. 2 ; **170** Idem,doc3 ; **171** Idem, punto 1,3; **172** Idem doc 3.2; **173** Idem, **174** Idem

Por lo que, los acuerdos de san Andrés son el resultado del movimiento indígena mexicano a partir del año de 1992, que culminó con la rebelión zapatista de 1994.

Por tanto, este fenómeno indígena originó la reforma constitucional a los artículos 1, 2 y 115 de nuestra carta magna, siendo hasta el momento la más relevante y actual en materia de derecho indígena.

A pesar de que el movimiento indígena de 1992 y 1994, tuvo un gran impacto social que se traduce en la reforma indígena, los derechos de estos pueblos no se han consolidado en su totalidad.

Es un misterio el motivo por el cual el poder ejecutivo ha impedido que en nuestro país tengamos un derecho indígena de primera punta, debido que a que solo se recogieron algunos puntos planteados en los acuerdos de San Andrés.

Sin embargo, se retoma la idea esencial que consiste en la autonomía y libre determinación de los pueblos indígenas, suficiente para que esta disciplina siga su curso a la modernidad, ya han pasado más de quince años a partir del primer movimiento indígena y de la insurrección zapatista, así más de diez años de la reforma indígena.

Parece, que ni al ejecutivo federal ni al senado le importa terminar de resolver esta problemática, es por eso que en el capítulo siguiente replantearé la ciencia jurídica indígena actual.

Siguiendo este mismo orden de ideas, para llegar al derecho indígena actual, fue necesario que los pueblos indígenas soportaran por más de 500 años, los abusos, la discriminación y la pérdida de su identidad.

Es apasionante, la transformación que ha tenido el derecho constitucional indígena en nuestro país.

En el cual se insertó como garantía de igualdad el derecho a ser pueblos, a la identidad indígena, el derecho a la "libre determinación y en consecuencia a la autonomía para decidir sus formas internas de convivencia social, económica, cultural y política."<sup>175</sup>

Por tanto, en la reforma constitucional de fecha 14 de agosto de 2001, se modificaron los artículos 1º, 2º, 4º, 18º y 115º.

Por lo que significa el pilar del derecho constitucional indígena del nuevo siglo, en la relación estado-pueblos indígenas.

Es necesario aclarar que ciertos avances en estas reformas son insuficientes.

Que verdaderamente se reconozca a los pueblos y comunidades indígenas como sujetos de derecho, con personalidad jurídica con representación política y derechos territoriales.

**175** Idem

Por lo tanto, se toma cuenta que en México las normas jurídicas que reconocen derechos indígenas, nunca se hacen efectivas y tampoco se observan en los procedimientos judiciales.

Esto se debe a que se desconoce la existencia de las normas indígenas, pasando en ocasiones por falta de normas de procedimiento para asegurar su total observancia.

El obstáculo más grande, al que se ha enfrentado el derecho constitucional indígena, es la violación y falta de respeto a las garantías individuales, y sin estas es imposible que haya seguridad y certeza jurídica.

En el derecho indígena debe resaltarse la forma en que el estado asume la pluriculturalidad, el nivel de cumplimiento y el alcance del mandato constitucional en las legislaturas de los estados.

El siguiente capítulo es de vital importancia debido a que se detallará la disciplina jurídica indígena en la actualidad.

El impacto que han tenido las leyes internacionales como fuentes de derecho indígena, retomando como antecedentes las ideas de la independencia de Norteamérica, las ideas principales de la revolución francesa, mismas que inspiraron a los iniciadores de la independencia de México, así en la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, han sido determinantes para la comprensión de las ideas centrales de este trabajo.

### III. DERECHO INDÍGENA ACTUAL

La idea kelseniana del positivismo jurídico, esta insertada en el derecho indígena en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A fin de puntualizar y precisar sus principales aportaciones en el derecho positivo mexicano; se propone la siguiente definición derecho indígena: es el conjunto de normas jurídicas de las sociedades indígenas.

Por tanto, en el sistema jurídico mexicano, el derecho indígena tiene su punto de partida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es una garantía prevista en la carta magna.

En nuestro sistema jurídico nacional, entendiéndose garantía, como derechos elementales del hombre, consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos artículos 1o, 2o, 4º, 18º en su apartado de garantías individuales y el artículo 115º en su parte sistemática.

En el sistema jurídico actual, las normas jurídicas indígenas que rigen a las comunidades autóctonas del México contemporáneo, son indispensables para efectos de reestructurar mediante un análisis dogmático y sistemático al derecho constitucional indígena; se explica de la siguiente forma:

Hasta la fecha en la República Mexicana, existen constituciones de diferentes estados, que se pronuncian por la conformación pluricultural de sus habitantes, “al reconocimiento a la libre determinación en un marco de autonomía.”<sup>176</sup> Las más representativas son, Guerrero y Oaxaca, lugares que tienen la más alta población indígena.

<sup>176</sup> López Bárcenas, Francisco. Legislación y derechos indígenas de México. UNAM. México. p. 39

Sobre el tema , el jurista Isidro Olvera Jiménez, en la obra *Constituciones Estatales y Derechos Indígenas*, diferencia en cuatro etapas las reformas en las cuales se insertó el tema indígena en los textos de las constituciones en diversas entidades de la República Mexicana:

Primera etapa, “las reformas que tuvieron lugar antes de la adición del primer párrafo a la Constitución política federal , en enero de 1992, ya cinco estados tomaban en cuenta el carácter pluricultural de sus habitantes: Guerrero, con reforma de marzo de 1987, Chiapas y Oaxaca a partir de modificaciones publicadas en octubre de 1990, Querétaro, con reformas en 1990, Hidalgo, a partir de octubre de 1991.”<sup>177</sup>

Segunda etapa corresponde a las “reformas registradas después de la adición al artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (arriba citado), hasta enero de 1994.”<sup>178</sup>

En “enero de 1992, se publicó la adición de un primer párrafo al artículo 4º de la Constitución Política Federal; en enero de 1994, al presentarse el levantamiento armado en el estado de Chiapas, se registraron modificaciones para incorporar el tema indígena en las constituciones de San Luis Potosí en septiembre de 1992; Sonora, en diciembre del mismo año; Veracruz, en enero de 1993 y Nayarit, en agosto de 1993.”<sup>179</sup>

La tercera etapa se refiere a las “reformas que tuvieron lugar después de enero de 1994 a febrero de 1996, con la firma de los primeros acuerdos entre el Ejército Zapatista de Liberación Nacional y el gobierno federal,”<sup>180</sup>

<sup>177</sup> Olvera Jiménez, Isidro, *Constituciones estatales y derechos indígenas*. Porrúa, México 2001. p.165 ; <sup>178</sup> Idem, p. 166; <sup>179</sup> Idem, p. 166,

<sup>180</sup> Idem, p. 166.

Enseguida que aconteció el levantamiento armado en los altos de Chiapas, enero de 1994, y hasta antes de los acuerdos de San Andrés Larráinzar en 1996, fueron publicadas modificaciones en materia indígena en las constituciones de los estados de Durango y Jalisco en el mes de julio de 1994, Chihuahua en octubre de 1994; y Estado de México en febrero de 1995.

Lo que deja de manifiesto que en diferentes Estados de la República, la cuestión indígena era un tema que no superado pero si avanzado; el ejecutivo federal se mostró deficiente para resolver.

En la constitución federal, apenas se había implantado el embrión de la reforma constitucional federal indígena.

En este orden de ideas, tenemos la cuarta etapa que se refiere a las “reformas que tuvieron lugar después de la firma de los acuerdos”<sup>181</sup> de San Andrés Larráinzar.

Por tanto, se registran reformas “en los estados de Campeche, en julio de 1996; Quintana Roo, en abril de 1997; y Michoacán en 1997.” <sup>182</sup>

Con la firma de los acuerdos citados, la Comisión de Concordia y Pacificación, realizó su proyecto de reformas y adiciones a los artículos 4º, 18º, 26º, 53º, 115º 116º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, correspondiente a los derechos y cultura indígena.

Los derechos que se pretendían tutelar constitucionalmente a los pueblos indígenas se enuncian de la siguiente manera:

<sup>181</sup> Idem, p. 166,

<sup>182</sup> Idem, p. 166;

“Se reconocía a los pueblos indígenas como sujetos colectivos de derecho y su derecho a la libre determinación expresado en un régimen de autonomía.”<sup>183</sup>

Así, también una “serie de derechos políticos, económicos, de acceso e impartición de justicia, culturales y de protección a indígenas migrantes.”<sup>184</sup>

En el mes de marzo el titular del ejecutivo federal, y los Partidos Acción Nacional y Verde Ecologista presentaron sus iniciativas de ley, el primero en el Senado y los segundos ante la Cámara de Diputados.

Por lo que, el poder ejecutivo: “El 15 de marzo de 1998 presentó unilateralmente al congreso de la unión una iniciativa de reformas a la constitución en materia de derechos indígenas, que se aparta de lo pactado en san Andrés, contradice la propuesta de la COCOPA, representa un obstáculo hacia la consecución de la paz y pone al país al borde de la guerra.”<sup>185</sup>

El partido verde en su iniciativa propuso la reforma a los artículos 3º, 27 y 54º, sin embargo fue poco defendida y difundida, se refería a algunas modificaciones constitucionales entre estos el “artículo 3º, referido a la educación pública, para que se promoviera el conocimiento y la difusión de las culturas indígenas en absoluto respeto a la diversidad cultural.”<sup>186</sup>

“Erradicando cualquier forma de discriminación, asimismo se proponía que los pueblos indígenas- sólo ellos, excluyendo al resto de la población – contaran con una educación integral que respete su herencia cultural, amplié su acceso a la cultura, a la ciencia y tecnología.”<sup>187</sup>

<sup>183</sup> López Bárcenas, Francisco. Legislación y derechos indígenas en México. UNAM, México 2001. P. 40;

<sup>184</sup> Idem, p40; <sup>185</sup> Idem, p 40; <sup>186</sup> Idem, p 40; <sup>187</sup> Idem, p 40.

“Así como a la educación profesional que aumente sus perspectivas del desarrollo y a la capacitación y asistencia técnica que mejore sus procesos productivos.”<sup>188</sup>

“Deberá también promover el respeto y conocimiento de la diversidad cultural de la nación, el respeto a las personas con creencias religiosas distintas, tendera a erradicar el maltrato y discriminación a la mujer, independientemente de los usos y costumbres de las comunidades.”<sup>189</sup>

“La iniciativa del PAN, coincide en señalar que la nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas.”<sup>190</sup>

“Pero a diferencia de las otras no identifica a los pueblos indígenas, sino que remite a la legislación expresando que son aquellos reconocidos por la ley y los tratados internacionales suscritos por el presidente de la república y aprobados por el senado.”<sup>191</sup>

En todas las iniciativas presentadas, la actitud del ejecutivo federal se mostró turbia, pues en agosto de 1998, gobernación por medio de la subsecretaria de gobierno, intento presionar por medio de una recomendación a los estados de Guerrero y Nayarit, para que apegaran sus textos constitucionales, al sentido de la iniciativa en materia de derechos y cultura indígena, enviada a la cámara de senadores por el Ejecutivo Federal.

A pesar de que el Ejecutivo Federal, no mostro seriedad en los acuerdos de San Andrés Larráinzar sobre derechos y cultura indígena, suscritos en 1996, se han “abordado cuatro temas fundamentales: 1) Derechos y cultura indígena, 2) democracia y justicia, 3) derechos de la mujer y 4) desarrollo social.”<sup>192</sup>

<sup>188</sup> Idem, p40; <sup>189</sup> Idem, p 40; <sup>190</sup> Idem, p 40; <sup>191</sup> Idem, p 40;

<sup>192</sup> Izquierdo Muciño, Marta Elba. Garantías individuales. Oxford. México 2007.p 57

Por lo que, en “estricto sentido una reforma constitucional”<sup>193</sup> que “más que modificar el orden jurídico transforma las bases políticas sobre las que descansa.”<sup>194</sup> Sin embargo, “se trataba de reconocer por primera vez desde que se formó el estado mexicano a los pueblos indígenas como parte fundante de la nación y sus derechos colectivos.”<sup>195</sup>

Por lo que, la complejidad radicaba en que, “no se trataba de un proceso para reformar una ley que otorgara más derechos individuales a las personas que pertenecen a un pueblo indígena sino de reconocer nuevos sujetos de derechos con derechos específicos.”<sup>196</sup>

La reforma constitucional en materia indígena fue “publicada en el diario oficial de la federación, el 14 de agosto de 2001, iniciativa propuesta el 5 de diciembre del año 2000 por el entonces presidente de la república, Vicente Fox Quezada.”<sup>197</sup>

“Se reforma el artículo 2º, se deroga el párrafo primero del artículo 4º, se adiciona un sexto párrafo al artículo 18º.”<sup>198</sup> “Y un último párrafo a la fracción tercera del artículo 115º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”<sup>199</sup>

El “dictamen de la ley indígena, aprobada por el senado de la república el 28 de abril de 2001, consiste en lo siguientes puntos:”<sup>200</sup>

<sup>193</sup> López Bárcenas, Francisco. Legislación y derechos indígenas en México. UNAM, México, 2001, pp. 53-54;

<sup>194</sup> Idem, pp. 53-54

<sup>195</sup> Idem, pp. 53-54;

<sup>196</sup> Idem, pp. 53-54;

<sup>197</sup> Izquierdo Muciño, Marta Elba. Garantías individuales. Oxford. México 2007. p 61

<sup>198</sup> Idem, pp. 53-54; <sup>199</sup> Idem, pp. 53-54;

<sup>200</sup> Dictámenes de la ley indígena, aprobada por el senado de la república el 28 de abril de 2001

1. “El carácter indivisible de la nación.
2. La prohibición de la discriminación.
3. Los sujetos de derecho:
  - A. Los pueblos indígenas
  - B. Los individuos indígenas
  - C. Las comunidades indígenas
  - D. Reconocimiento de toda la comunidad.
4. Reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas.
5. Autonomía y derechos que a través de ella se reconocen:
  - a. Derechos autonómicos
  - b. Formas propias de organización social
  - c. Administración de justicia
  - d. Elección de autoridades comunitarias a través de usos y costumbres
  - e. Derechos lingüísticos y culturales
  - f. Obligación de conservar y mejorar el hábitat y sus tierras
  - g. Uso y disfrute preferente de los recursos naturales
  - h. Derechos de nueva relación
  - i. Representación proporcional en los Ayuntamientos
    - a. Acceso a la jurisdicción del estado
    - b. Coordinación y asociación de comunidades dentro de los municipios
    - c. Participación en la política nacional
6. Remisión a los estados la reglamentación
7. Reforma institucional”<sup>201</sup>

<sup>201</sup> Dictámenes de la ley indígena, aprobada por el senado de la república el 28 de abril de 2001

8. "Lineamientos de políticas públicas
  - A. Desarrollo regional
  - B. Incremento de niveles de escolaridad
  - C. Acceso a los servicios de salud
  - D. Acceso al financiamiento público
  - E. Incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo
  - F. Extensión de la red de comunicación
  - G. Apoyo a actividades productivas
  - H. Protección a migrantes
  - I. Consulta previa para la elaboración de los planes de desarrollo
  - J. Establecimiento de partidas presupuestales específicas
9. Medidas transitorias"<sup>202</sup>

Por tanto, los derechos indígenas incluyen "el conjunto de derechos recogidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos que le son aplicables a las comunidades indígenas."<sup>203</sup>

"Entre estos instrumentos podemos destacar los siguientes:

1. La declaración universal de derechos humanos
2. Pacto internacional de derechos civiles y políticos
3. Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales
4. Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial"<sup>204</sup>

<sup>202</sup> dictámenes de la ley indígena, aprobada por el senado de la república el 28 de abril de 2001;

<sup>203</sup> Ordoñez Cifuentes, José Emilio Rolando. Derecho indígena en Mesoamérica. Porrúa, México 2001, p. 96; <sup>204</sup> Idem, p96.

5. Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes
6. Convención para la prevención y sanción de delito de genocidio
7. Convención sobre los derechos del niño
8. Convención y protocolo sobre el estatuto de los refugiados
9. Declaración americana de los derechos y deberes del hombre
10. Convención americana sobre derechos humanos”<sup>205</sup>

Por lo que el derecho constitucional indígena a actual, comprende el dictamen de la ley indígena consistente en la reforma constitucional a los artículos 1º, 2º, 4º, 18º y 115º. El derecho indígena también está comprendido en la gran cantidad de documentos internacionales que establecen derechos indígenas, es el caso del convenio 169 de la organización internacional del trabajo.

Así, por derecho indígena se entiende el conjunto de normas indígenas establecidas en tratados internacionales, texto constitucional, leyes federales, leyes locales, usos y costumbres.

Respecto a la reforma indígena de 2001, en materia de derechos y cultura indígena, se “centra en la parte sustantiva de los derechos de la libre determinación y de autonomía que no incluyó la reforma al artículo 4º en 1992.”<sup>206</sup>

“Sin embargo ninguna se ocupó de la parte adjetiva o procedimental para hacer efectivos estos derechos.”<sup>207</sup>

<sup>205</sup> Idem, p. 96;

<sup>206</sup> Rabasa Gamboa, Emilio. D. Constitucional indígena. UNAM. México 2002, p.17;

<sup>207</sup> Idem, p. 17.

“En otras palabras ninguna incluye el medio jurídico de su defensa, sobre todos por quienes pueden resultar más agraviados: los propios pueblos y comunidades indígenas, destinatarios de estos derechos.”<sup>208</sup>

Por lo que es “hasta finales del siglo XX, con la reforma de 1992, y luego ya entrando el siglo XXI, con la de agosto de 2001, cuando finalmente se insertan esos derechos en el texto constitucional como derechos colectivos, también denominados de la tercera generación.”<sup>209</sup>

En el siguiente capítulo, hablaremos a detalle de las aportaciones al derecho indígena constitucional.

<sup>208</sup> Idem, p. 17;

<sup>209</sup> Idem.

### III.I APORTACIONES AL DERECHO INDIGENA

En la historia de la humanidad, el ser humano, siempre ha sido una criatura del Omnipotente, y en diferentes civilizaciones existen normas de conducta en sentido estricto.

En Mesoamérica, se desarrollaron los olmeca o cultura madre, también conocidos como los habitantes de la región del hule, data del periodo preclásico 2000 años a J.C. Enseguida tenemos a la maya, que perduro los tres horizontes: el preclásico, clásico y posclásico; tenemos a la teotihuacana, a la zapoteca, a la tlaxcalteca, a los mexicas aportando cada una, sus características particulares.

Los códigos de las culturas prehispánicas han permitido conocer su organización política, económica, social y jurídica; lamentablemente, “la gran mayoría de códigos que describen el mundo normativo de las culturas prehispánicas fueron destruidos por manos de los españoles en la conquista de México Tenochtitlán.”<sup>210</sup>

A pesar de esta gran pérdida de información, el constituyente de 1916-1917, abordó la cuestión indígena retomando su esencia ancestral, consistente en la propiedad comunal y como parte de los derechos sociales de los campesinos, mismos que consigno inicialmente en el artículo 27 constitucional.

“En la fracción VI de dicho precepto se encuentra una pequeña referencia a la cuestión indígena con la connotación de pueblos y tribus, y solo para efectos de los derechos agrarios.”<sup>211</sup>

<sup>210</sup> Nieto López, José de Jesús. Et al. Historia de México. Santillana, México, 1994, p.28-29;

<sup>211</sup> Rabasa Gamboa, E. Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p24

“Fue en los términos siguientes como la constitución de 1917, consigno de manera embrionaria los derechos indígenas:”<sup>212</sup>

“VI. Los condueñazgos, rancherías pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que de hecho o por derecho guardaren el estado comunal, tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren, conforme a la ley del 6 de enero 1915; entre tanto la ley determina la manera de hacer el repartimiento únicamente de tierras.”<sup>213</sup>

El constituyente de 1917, se esmeró en la situación agraria que prevalecía desde la conquista, pero no alcanzó a comprender que el fenómeno era trascendental para la historia de México, por lo que no hizo ningún reconocimiento a los indígenas como sujetos de derecho colectivo y se refirió a ellos como tribus.

Por lo que, “durante los gobiernos de Álvaro Obregón y Plutarco Elías Calles comenzó la entrega de tierras al régimen ejidal y la devolución de los bienes comunales.”<sup>214</sup>

En lo administrativo, se creó el Departamento de Antropología, dependiente de la Secretaría de Agricultura, el Departamento de Educación y Cultura Indígena, así como la casa del estudiante indígena, en 1926 Ciudad de México.

Es en 1930 en donde “los aspectos más sobresalientes de la política agraria del gobierno de Lázaro Cárdenas fueron:”<sup>215</sup>

<sup>212</sup> Idem, p24;

<sup>213</sup> Idem, p24;

<sup>214</sup> Nieto López, José de Jesús. Et al. Historia de México. Santillana, México, 1994, pp.151;

<sup>215</sup> Rabasa Gamboa, E. Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p24-26.

1. “La reforma agraria, que buscaba la estabilidad social en el campo e intentaba impulsar el desarrollo económico del país.
2. Repartición de 17 890 000 hectáreas, con la que propino un duro golpe a los latifundistas, incorporo al mercado a una gran masa de campesinos, aumento la producción agrícola de alimentos y materias primas, proporcionando una base para el desarrollo de la industria nacional.
3. “Impulsó la formación de ejidos colectivos
4. Fundó el Banco de Crédito Ejidal
5. Canalizo el descontento campesino en los marcos institucionales, organizo y unifíco el movimiento campesino en una central oficial, la Confederación Nacional Campesina (CNC), cuyo congreso constituyente se efectuó el 28 de agosto de 1938.”<sup>216</sup>

Por lo que, “en la década de los años treinta se inició la reforma agraria en ejecución de lo dispuesto en el artículo 27 constitucional y la ley agraria sustentado en el mismo.”<sup>217</sup>

La reforma arrancó con el latifundio y el reconocimiento de los bienes comunales. Con la creación ,de la ley agraria, se inició la legislación secundaria en materia indígena.

“La política agraria indigenista se expandió considerablemente durante la presidencia de Lázaro Cárdenas (1934-1940) principalmente con el reparto de millones de hectáreas de ejidos y comunidades, la creación del Banco de Crédito Ejidal y el Departamento Autónomo de Asuntos Indígenas como un ministerio.”<sup>218</sup>

<sup>216</sup> Idem, p24-26;

<sup>217</sup> Rabasa Gamboa, E. Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p26; <sup>218</sup> Idem, 26.

Por tanto, se llevó a cabo, la creación del INAH, mediante la ley de diciembre de 1938, otro gran ejemplo de la legislación secundaria.

En su exposición de motivos de la iniciativa se plasmó la cuestión indígena de manera amplia y no solo como un problema agrario.

“Por lo que la vida y las costumbres indígenas, sus lenguas, sus condiciones actuales, deben estudiarse desde un punto de vista científico.”<sup>219</sup>

“En la década de los cuarentas con la “Ley del Instituto Nacional Indigenista el problema indígena dejó de ser exclusivamente un problema agrario, esto es, de restitución y/o dotación de tierras, bosques y aguas a los pueblos o tribus que guardaran un estado comunal para que disfrutaran de ellas en forma colectiva.”<sup>220</sup>

En abril de 1940, tuvo lugar el primer congreso indigenista interamericano en Pátzcuaro Michoacán, este dio lugar al Instituto Indigenista Interamericano.

Tres fueron los grandes principios derivados de este primer congreso:

1. El problema indígena es de interés público, por lo que el estado debe hacerse directamente cargo del mismo.
2. No se trata de un problema de índole racial, sino de naturaleza cultural, social y económica.

<sup>218</sup> Rabasa Gamboa, E. Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p24

<sup>219</sup> Idem, p26

<sup>220</sup> Idem, p26

3. Los derechos indígenas deben ser protegidos y defendidos dentro del orden jurídico en vigor, su desarrollo económico asegurado y su acceso a las técnicas modernas garantizado con respeto a su identidad cultural.

Por lo que la política indigenista de Cárdenas, fue la siguiente.

1. Luchar contra los efectos perniciosos del latifundio y de la concentración de la tierra.
2. Dotar a los núcleos indígenas de tierras, aguas, créditos y dirección técnica para hacerlos factores de importancia en cada país.
3. Respetar la integridad social y cultural de los grupos indígenas.
4. Emplear las lenguas autóctonas para transmitir, mediante ellas, la cultura universal de los indígenas.
5. Aceptar a estos en la vida de América, no como hombres vencidos ni como menores sujetos a tutela, sino como una fuerza humana que ha de contribuir al enriquecimiento de la cultura de cada país.

México, continuaría dando impulsó a la política indigenista a través de medidas adicionales, como la creación del patrimonio indígena del yaqui y del valle del Mezquital,“ el reconocimiento en la educación bilingüe, la creación de nuevos centros de investigación social para estudiar la cuestión indígena, como el centro de investigaciones y estudios superiores en antropología social.”<sup>221</sup>

En consecuencia el movimiento indígena surgido en los años setenta, el cual se fue extendiendo a otras décadas, tal y como se aprecia en las siguientes organizaciones:

<sup>221</sup> Idem, pp. 26- 28.

1. “La unión de comuneros Emiliano Zapata, fundada en Michoacán en 1979.
2. Organización campesina Emiliano Zapata, creada en Chiapas en 1982.
3. Unión de comunidades indígenas otomí Mazahuas de Michoacán,
4. El consejo indio permanente de Puebla
5. La unión de comunidades mayas de Quintana Roo
6. El consejo guerrerense 500 años de resistencia indígena
7. Comunidades del valle A.C., de Hidalgo
8. El consejo supremo de baja y alta tarahumara de Sonora
9. “El consejo estatal de pueblos indígenas del Estado de México
10. La coordinadora nacional plan de Ayala, creada en el periodo 1976-1982
11. La central independiente de obreros agrícolas y campesinos, creada en el periodo 1976-1982.
12. La unión nacional de unidades regionales campesinas, fundada en 1982”<sup>222</sup>

Por lo que, “el florecimiento de diversas organizaciones sociales, específicamente, fue configurando poco a poco un movimiento tendente a superar el enfoque proteccionista o tutelar e integracionista que había permeado la política indigenista desde los años treinta y cuarenta, y que desembocaría,”<sup>223</sup> “en reclamo de la autonomía y la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas.”<sup>224</sup>

<sup>222</sup> Idem, pp. 26- 28;

<sup>223</sup> Idem, 34;

<sup>224</sup> Idem, p 35, 54.

“La firma de la carta de naciones unidas el 26 de junio de 1945, que se incorpora en el párrafo 2 de su artículo 1 que establecía cuáles eran los propósitos de la naciente organización; expresaba:

“Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos.”<sup>225</sup>

Por tanto, “el documento internacional que regula el derecho a la libre determinación, es la declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, emitida por la asamblea general de la ONU el 14 de diciembre de 1960.”<sup>226</sup>

“En el pacto internacional de derechos civiles y políticos, adoptado y abierto a firma, ratificación y adhesión por la asamblea de la ONU el 16 de diciembre de 1966, y en vigor a partir del 26 de marzo de 1976, se declara en su artículo 1º que todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación en virtud del cual establecen libremente su condición política y proveen en su desarrollo económico, cultural y social.”<sup>227</sup>

Así, también tenemos el “convenio número 107 de la Organización Internacional de Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado en Ginebra Suiza, en 1957, iniciando su vigencia en nuestro país el 7 de julio de 1960.”<sup>228</sup>

“Esta tendencia fue reiterada de nuevo por la OIT, sobre todo con el convenio 169 del 27 de junio de 1989. México lo ratificó en 1990, y entro en vigor el 6 de septiembre de 1991.”<sup>229</sup>

<sup>225</sup> Villarreal, Gidi. Los derechos políticos de los pueblos indígenas mexicanos. Porrúa. México 2001, pp. 268-269; <sup>226</sup> Idem, p 268-269; <sup>227</sup> Idem; <sup>228</sup> Rabasa Gamboa, E. Derecho constitucional indígena. Porrúa, UNAM. México 2002, p 9; <sup>229</sup> Idem, p9

De esta manera se había gestado el proteccionismo y el integracionismo, así, el desarrollo de la libre determinación y de la autonomía de los pueblos indígenas.

Todo esto, “contribuyó a crear un clima favorable para la inserción de los derechos indígenas en la constitución mexicana.”<sup>230</sup>

El “7 de abril de 1989, se instaló la Comisión Nacional de Justicia para los pueblos Indígenas de México,” se le encomendó preparar el camino para llevar a cabo la reforma constitucional, con el objeto de crear “los instrumentos jurídicos necesarios para superar la injusticia que afecta a los pueblos indígenas.”<sup>231</sup>

Por lo que, se dieron a la tarea de llevar a cabo una consulta, con la necesidad de realizar una reforma constitucional en materia indígena, el 7 de diciembre de 1990, fue enviada a la cámara de origen o cámara de diputados.

En la iniciativa de ley, se reflejó la injusticia social en la que viven los indígenas.

“El 70% de los indígenas del país viven en municipios rurales, proporción que es inversa a la del conjunto de la población nacional, y fincan su subsistencia en las actividades primarias.

El 96.5 % de los indígenas en municipios rurales radica en localidades calificadas como de elevada marginación, con la consecuente escasez de servicios públicos, carencia de fuentes de trabajo y empleo remunerado, bajos ingresos, precariedad, aislamiento y exclusión.”<sup>232</sup>

<sup>230</sup> Idem, p 9;

<sup>231</sup> Idem, p 9, <sup>232</sup> Idem, p 9

“Los 637 municipios rurales con más de 30% de la población indígena, la cuarta parte de todos los municipios del país, han sido clasificados con alto o muy alto grado de marginación.”<sup>233</sup>

“El 30% de los indígenas asentados en municipios considerados urbanos, viven en condiciones de pobreza y marginalidad casi en su totalidad. Así, lo ilustran, por ejemplo; las condiciones en que viven casi un millón de indígenas en la zona metropolitana de la ciudad de México.”<sup>234</sup>

“Los indicadores sociales de la pobreza: analfabetismo, mortalidad infantil, desnutrición y morbilidad asociada, y baja esperanza de vida, se elevan desproporcionadamente en las comunidades indígenas hasta duplicar, en algunos índices, los promedios generales.”<sup>235</sup>

“La ley no siempre se aplica a los indígenas con sentido de justicia y a veces persisten resabios discriminatorios. Muchos de los detenidos indígenas no hablan el español ni tuvieron acceso al conocimiento de las leyes; están siendo juzgados sin los beneficios de un intérprete o de una defensoría adecuada.”<sup>236</sup>

Reclamos y demandas indígenas no son siempre atendidos oportuna y adecuadamente por las instancias de procuración y administración de justicia. En casos aislados, quedan impunes quienes ejercen violencia contra los indígenas.”<sup>237</sup>

Por tanto, “el constituyente de 1917, al legislar sobre la restitución de tierras” “y el reconocimiento y titulación de los núcleos que guardaban el estado comunal, la iniciativa se conformó por dos elementos:”<sup>238</sup>

<sup>233</sup> Exposición de motivos de la iniciativa de reforma al artículo 4º constitucional el 7 de diciembre de 1990;

<sup>234</sup> Idem; <sup>235</sup> Idem; <sup>236</sup> Idem; <sup>237</sup> Idem, <sup>238</sup> Idem.

- a. “Una declaración general que reconocía la composición pluricultural de la nación mexicana, y”<sup>239</sup>
- b. “La delegación de la constitución a la ley secundaria para promover y proteger el desarrollo de las lenguas indígenas, de sus culturas, usos y costumbres, recursos y formas específicas de organización social.”<sup>240</sup>

“Así como la garantía del acceso efectivo a la jurisdicción del Estado, teniendo en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los juicios y procedimientos agrarios en que los indígenas fueran parte.”<sup>241</sup>

Así conjuntamente, con el ejecutivo federal “participaron los representantes de todos los partidos políticos,”<sup>242</sup> entre estos destacan:

1. Partido Revolucionario Institucional
2. Partido de la Revolución Democrática
3. Partido del Trabajo
4. Partido Popular Socialista, y
5. Partido Acción Nacional

Por lo que “la reforma de 1992 reivindicó a la población indígena como sustento cultural de la composición pluricultural de la nación mexicana, en la parte correspondiente a los derechos específicos que la constitución reconocía a los pueblos indígenas había quedado corta.”<sup>243</sup>

<sup>239</sup> Idem;

<sup>240</sup> Idem;

<sup>241</sup> Idem; <sup>242</sup> Idem; <sup>243</sup> Idem

Fue, “entre enero de 1992, cuando se publicó la adición de un primer párrafo al artículo 4o de la Constitución Política Federal, y enero de 1994”.<sup>244</sup>

El 28 de enero de 1992, el Diario Oficial de la Federación, publicó el:

“Artículo 4º. La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, cultura, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquéllos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.”<sup>245</sup>

En este orden de ideas, estas son las aportaciones de la historia al derecho positivo mexicano, en materia jurídica indígena.

Su posible origen, a partir de las culturas mesoamericanas del México ancestral; el derecho indígena tiene su comienzo en Teotihuacán. El cultivo del maíz que trajo como efectos jurídicos el uso y posesión de la tierra en dos modalidades:

1. Propiedad privada
2. colectiva

Así lo afirman, los códices y escritos jeroglíficos, de las culturas prehispánicas.

<sup>244</sup> Idem;

<sup>245</sup> Idem.

En “ la colonia las fuentes del derecho indígena fueron la legislación real o central, la reglamentación dictada por el nuevo Virrey o la Audiencia y la jurisprudencia dictados por los tribunales: el Consejo de indias y las Audiencias, las antiguas y nuevas costumbres y prácticas indígenas siempre y cuando no fueran contrarias a la religión católica ni a las leyes vigentes.”<sup>246</sup>

En el siguiente capítulo se hará lo relacionado a la estructura del marco jurídico indígena y se expondrá detalladamente; se tomaron en cuenta las aportaciones desde los códigos prehispánicos hasta principios del siglo XX, además se expondrá a detalle el movimiento indígena Chiapaneco, visto desde un esquema de movimiento indígena nacional.

En este proceso histórico, se deja de manifiesto que hasta el día de hoy, los titulares que han ocupado el poder ejecutivo, han sido incapaces de resolver la cuestión indígena.

La verdad es , que, “desde el punto de vista jurídico, el derecho constitucional indígena requiere atender dos aspectos igualmente importantes:”<sup>247</sup>

a) “El reconocimiento constitucional de los derechos sustantivos de libre determinación y de autonomía,”<sup>248</sup>

b) “El conjunto de medios jurisdiccionales para su defensa, entendidos como la parte adjetiva.”<sup>249</sup>

<sup>246</sup> Olvera Jiménez, Isidro. Constituciones estatales y derechos indígenas. Porrúa México, 1999. p. 166;

<sup>247</sup> González Guerra, G. Derechos de los pueblos indígenas. CNDH. México, 1999.p.461

<sup>248</sup> Idem; <sup>249</sup> Idem

### III.II MARCO JURIDICO INDIGENA

“En enero de 1992, se publicó la adición de un primer párrafo al artículo 4º de la Constitución Política Federal, y enero de 1994, se presentó el levantamiento armado en el estado de Chiapas.”<sup>250</sup>

Representa “una fecha histórica para el despertar de los pueblos indígenas y sus organizaciones en América latina, 1994 marca el de los indígenas mexicanos, que desde entonces no hemos cesado de tener conciencia de nuestra situación y de luchar por construir nuestro destino.”<sup>251</sup>

“La irrupción violenta en la escena política del país de un grupo de hermanos indígenas, que con valor y arrojo los descubrió excluidos de una sociedad que se declara multicultural pero actúa como si no lo fuera.”<sup>252</sup>

“Haciendo del repudio a la exclusión y la discriminación armas de lucha en busca de reconocimiento como seres iguales pero diferentes, para acceder a una vida en libertad, con justicia y dignidad.”<sup>253</sup>

“En el periodo que va del levantamiento del ejército zapatista de liberación nacional hasta que se reformó la constitución se elaboraron alrededor de diez propuestas de reforma.”<sup>254</sup>

“De las cuales cuatro se convirtieron en iniciativas de reformas, mismas que se presentaron en el congreso de la Unión para su discusión y eventual aprobación.”<sup>255</sup>

<sup>250</sup> Olvera Jiménez, Isidro. Constituciones estatales y derechos indígenas editorial Porrúa México 2002. pp 65-167;

<sup>251</sup> López Bárcenas, Francisco. Legislación y derechos indígenas en México. Editorial Porrúa, México 2002. pp 37-38;

<sup>253</sup> Idem p 37; <sup>254</sup> Idem, pp 37-38; <sup>255</sup> Idem pp.53-54;

Finalmente el 14 de agosto de 2001, es publicada en el diario oficial de la federación la reforma constitucional indígena, esta incluye el artículo 1o, 2o, 4o, 18 y 115.

El artículo 2º constitucional es el común denominador de la reforma indígena esta inicia definiendo: nuestra nación es única e indivisible, en el segundo párrafo hace el reconocimiento pluriétnico y pluricultural.

En los párrafos siguientes contiene la interpretación constitucional de los pueblos indígenas, de las comunidades indígenas y de los indígenas de la región.

Protege la cultura y los derechos indígenas, hace el requerimiento a la participación directa del Estado en los tres niveles de gobierno:

1. Federal
2. Estatal
3. Municipal

Establece de manera precisa que las constituciones estatales y las leyes locales definirán los conceptos relacionados con los indígenas, debido a la gran diversidad étnica en los estados de la República.

Cuenta con ocho fracciones correspondientes al apartado A , especifica la libre determinación y autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas , sus formas internas de convivencia y de organización.

Señala el ámbito de aplicación de sus propios sistemas normativos, elección de sus autoridades y representantes, las formas para preservar y enriquecer las lenguas y cultura, las maneras de conservar y mejorar su hábitat, el acceso preferente a sus recursos naturales la elección de representación ante los ayuntamientos y el acceso a la jurisdicción del Estado.

En el apartado B, determina los instrumentos para realizar la igualdad de oportunidades para los pueblos indígenas, repudiando y eliminando la discriminación para obtener el bienestar, consistente en:

1. Impulso al desarrollo regional
2. Incremento de los niveles de educación
3. Acceso a los servicios de salud con aprovechamiento de la medicina tradicional
4. Mejoramiento de vivienda y de servicios sociales
5. Incorporación de la mujer indígena al desarrollo
6. Ampliación y control de sus propias redes de comunicación
7. Impulso de actividades productivas y al desarrollo sustentable de las comunidades indígenas
8. Establecimiento de políticas de protección de migrantes indígenas y de sus familias
9. Consulta a los pueblos indígenas en la elaboración en el plan nacional de desarrollo, tanto estatal y municipal

Cierto apartado culmina con especial mandato que consiste en la asignación de recursos presupuestales en los tres niveles de gobierno.

En su última parte se consagro el principio de igualdad con la finalidad de entender el compromiso con los pueblos y comunidades indígenas.

En el pasado el texto constitucional en materia de derechos indígena estaba en el primer párrafo del artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y fue publicada en el diario oficial de la federación en fecha 1º de enero de 1992.

El antecedente a este precepto se encuentra en el convenio 169 de la OIT.

Fue el 27 de junio de 1989, en Ginebra Suiza, la Organización Internacional del Trabajo; aprobó el convenio 169 relativo a los pueblos indígenas y tribales en países independientes en los que se establecen los derechos a favor de los indígenas.

México es parte de la organización; en agosto de 1989 el diario oficial de la federación se publicó la firma del mencionado convenio, en concordancia con el artículo 133 de la constitución federal, en el momento en que es suscrito por el ejecutivo y ratificarlo el senado pasa a formar parte de la legislación mexicana y por ende de la ley suprema y constitucional.

Su punto fundamental es el reconocer los anhelos de los pueblos indígenas y tribales para asumir el control de instituciones propias y formas de vida, así de su desarrollo económico en el ámbito o espacio de los estados donde habitan.

La validez de este convenio tiene su fundamento en la Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados, rubricada por el representante de México, de acuerdo con el artículo 26 de la misma convención establece “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplidos por ellas de buena fe.”<sup>256</sup>

Así, el convenio 169 de la OIT, es norma de derecho en México, y las prerrogativas que establece a favor de los indígenas deben ser observadas y salvaguardadas por el Estado.

En resumen el derecho indígena estaba plasmado y respaldado en los siguientes documentos internacionales:

1. Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, emitida por la asamblea general de la ONU, el 14 de diciembre de 1960.

<sup>256</sup> Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados, artículo 26

2. Pacto internacional de derechos civiles y políticos, adoptado y abierto a firma, ratificación y adhesión por la Asamblea de la ONU, el 16 de diciembre de 1966, y en vigor a partir del 23 de marzo de 1976.
3. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, este lineamiento se encuentra vigente desde su adhesión en 1991.
4. Convenio 107 de la Organización Internacional del Trabajo sobre poblaciones indígenas y tribales, que entro en vigor en nuestro país al día siguiente de haber sido publicado en el Diario oficial de la federación de 7 de junio de 1960.
5. Declaración universal de derechos humanos y de la presente declaración sobre la base de la igualdad, de la no intervención en los asuntos internos de los demás Estados y del respeto a los derechos soberanos de todos los pueblos y de su integridad territorial.
6. Principio de no intervención regulado por la Carta de Organización de Estados Americanos.

A todos estos lineamientos internacionales, se les suman los siguientes:

- a. Convención americana sobre derechos humanos.
- b. Declaración americana de los derechos y deberes del hombre.
- c. Convención y protocolo sobre el estatuto de los refugiados.
- d. Convención sobre los derechos del niño.
- e. Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio.
- f. Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes.
- g. Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.

h. Pacto internacional de derechos económicos sociales y culturales.

Cabe mencionar que todo organismo asociado a la Organización de Naciones Unidas, en la realización de convenios internacionales, tienen el carácter de obligatoriedad en la observancia de sus normas.

Con esto no se cumple lo planteado para lograr la aspiración de los derechos de representación de los pueblos indígenas.

El estudio que ha comprendido el derecho indígena no termina con el reconocimiento constitucional de los derechos sustantivos de libre determinación y de autonomía, es necesario impulsar una nueva reforma a efectos de formular el derecho adjetivo indígena y garantizar los medios jurisdiccionales para su defensa.

### III.III CONCLUSIONES

El derecho indígena en la constitución política de los estados unidos mexicanos, es una investigación dogmática y sistemática, que tiene como objeto principal resaltar la dogmática y sistemática jurídica de modo general.

Para adecuarla a la dogmática y sistemática jurídica indígena del siglo XXI, es por eso que de esta indagatoria explica a grandes rasgos la problemática del derecho indígena desde sus inicios hasta nuestros días.

Resulta apasionante el desarrollo de esta disciplina jurídica, sobre todo por que introduce a los grandes contextos de la historia como lo es las culturas prehispánicas mesoamericanas, la conquista e independencia de México, los liberales y el movimiento revolucionario de 1910.

Es trascendental, por que se ubica con certeza la esencia del derecho indígena ancestral que se refleja en el derecho indígena constitucional moderno.

Debido a que el cultivo del maíz siempre ha sido el alimento base de los mexicanos, el derecho indígena es cosmológico y ancestral, porque su sustento se encuentra en la tenencia de la tierra colectiva, mejor conocida como calpulli o calpulec.

A hoy en día, el derecho indígena es una disciplina avanzada, su autonomía como disciplina jurídica se ha desarrollado al máximo, al grado que en la actualidad se encuentra especificado en la constitución política de los estados unidos mexicanos y en los tratados internacionales.

Por lo que se presentan las siguientes conclusiones:

1. Que la ciencia jurídica indígena es una disciplina jurídica que requiere de investigación dogmática y sistemática, para puntualizar sus aportaciones en el derecho positivo mexicano, desde un punto de vista filosófico y doctrinario, precisando y resaltando, las normas en sentido estricto que rigen a las comunidades indígenas de México.
2. Que la dogmática jurídica se refiere especialmente a lo concerniente a los derechos naturales del hombre y del ciudadano, estos son de vital importancia en la evolución de las diferentes sociedades, actualmente estas se encuentran en las constituciones modernas con el nombre de garantías individuales, siendo este un sistema avanzado al que llaman derechos humanos.
3. Que la sistemática jurídica, se refiere a la gran diversidad de sistemas jurídicos, resaltando el de derecho escrito por ser el adecuado a nuestro estudio.
4. Que el derecho constitucional indígena tiene su punto de partida en las garantías individuales consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y surge con el constituyente de 1917, en el artículo 27 constitucional, su origen es el derecho agrario y éste descende de un orden ancestral y cosmológico.
5. Que el derecho indígena adquiere autonomía al consagrarse como garantía de los indígenas mexicanos en el artículo 4o de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; de manera precaria se hace el reconocimiento de que la nación mexicana tiene una composición pluricultural.
6. Que los acontecimientos políticos y sociales que tuvieron lugar en la década de los noventas, marcan la pauta del derecho indígena actual. La aparición del ejército zapatista de liberación nacional en la escena política nacional; los acuerdos de San Andrés Larráinzar, son los detonantes a la modernidad del derecho constitucional

indígena, y que han impactado en la historia del derecho mexicano como sucesos importantes para la transformación en materia de derecho indígena.

7. Que el 14 de agosto de 2001 fue publicado el texto actual del artículo segundo constitucional, el cual fue producto de una iniciativa de reforma presentada por el entonces presidente Vicente Fox Quezada el 5 de diciembre del año 2000, esta reforma fue extensa toda vez que abarca los artículos 1,2,4,18,y115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
8. Que las ocho fracciones del apartado **A**, señalan las materias relativas a la libre determinación y autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas.
9. Que las formas internas de convivencia y organización , el ámbito de aplicación de sus propios sistemas normativos, la elección de sus autoridades o representantes, el enriquecimiento y preservación de sus lenguas y cultura, son los medios para conservar su habita y deben ser en términos que precisen las constituciones y las leyes de los estados.
10. Que el acceso preferente a los recursos naturales, la elección de representantes ante los ayuntamientos y el acceso pleno a la jurisdicción del estado, deben ser en términos que se determinen en las constituciones y las leyes de los estados.
11. Que el apartado B del artículo 2º constitucional, contiene todos y cada uno de los instrumentos para llevar a cabo la igualdad de oportunidades para los pueblos indígenas eliminar la discriminación y obtener niveles de bienestar.
12. Que desde el punto de vista jurídico, el derecho constitucional indígena requiere atender dos aspectos igualmente importantes:
  - a) El reconocimiento constitucional de los derechos sustantivos de libre determinación y de autonomía,

b) El conjunto de medios jurisdiccionales para su defensa, entendidos como la parte adjetiva.

13. Que las reformas a la constitución del año 2001 fue un avance pero no es posible calificarla de completa y acabada, toda vez que en vez de cerrar el tema lo deja abierto, para adentrarnos más al derecho de las minorías y los derechos colectivos.

14. Que el derecho indígena ha evolucionado conforme al paso de las sociedades humanas y por lo tanto es considerada como parte de las ciencias jurídicas contemporáneas.

15. Que por derecho indígena se entiende el conjunto de normas indígenas.

16. Que las fuentes del derecho indígena en el sistema jurídico mexicano son. La ley, los usos y costumbres, los tratados internacionales, la jurisprudencia y la doctrina.

17. Que legislar en materia de derechos indígenas, implica cambiar la idea de estado nacional que surge en la independencia de México, y con ello precisar la realidad de nuestro país, compuesto por muchos pueblos y culturas.

18. Que los acuerdos de San Andrés, se convirtieron en una construcción filosófica fundamental para el movimiento indígena mexicano.

19. La reforma constitucional indígena, abre el tema para el desarrollo de sus disposiciones, se tiene la certeza de que la legislación local en materia indígena debe contener todas las prerrogativas a favor de las comunidades indígenas.

Por lo que la protección a las minorías étnicas y el reconocimiento de derechos colectivos es el reto del derecho constitucional del siglo XXI.

## **BIBLIOGRAFÍA.**

Olvera Jiménez, Isidro. Constituciones estatales y derechos indígenas editorial Porrúa México 2002.

González Guerra, Gisela. Derechos de los pueblos indígenas. Comisión nacional de los derechos humanos. México, 1999. 2 ed.

Izquierdo Muciño, Martha Elba. Garantías individuales. OXFORD. México, 2007 pp 49-315.

López Bárcenas, francisco. Legislación y derechos indígenas en México. Editorial Porrúa, México 2002.

Ordoñez y fuentes, José Emilio rolando. Derecho indígena en Mesoamérica. Porrúa, México 2002.

Durand Alcántara, Carlos Humberto. Derecho indígena. Porrúa. México, 2002.

Rabasa gamboa, Emilio. Derecho constitucional indígena. Porrúa. México, 2002.

Correas, Oscar. Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena. Fontamara. México, 2003.

Sirvent Gutiérrez, consuelo. Sistemas jurídicos contemporáneos. Porrúa. México, 2006.

Villareal, Gidi. Derechos especiales de representación de los pueblos indígenas. Porrúa. México, 2002.

Guía de estudio de derecho indígena. Facultad de derecho división de universidad abierta.

Aprobado por el H. Consejo Universitario, en su cesión de fecha, 7 de julio de 2004.

Piccato Rodríguez, Antonio. Teoría del derecho. Iure editores. México 2002.

Dorantes Tamayo, Luis Alfonso. Filosofía del derecho, Oxford. México 2002.

Jiménez moles, María Isabel. La nueva ciencia y filosofía del derecho. Fontamara. México 2007.

Manuel Terán, filosofía del derecho. Porrúa. México 2000.

López Betancourt, Eduardo. Manual de derecho positivo mexicano. Trillas. México 1996.

Correas, Oscar. Derecho indígena mexicano 1. CONASID. México 2007.

Radbruch, Gustav. Introducción a la filosofía del derecho. Fondo de cultura económica. México 2007.

García Máynez, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. Porrúa. México 2010.

Carta de las naciones unidas de 1945 que incorpora el 26 de junio de 1945 el párrafo segundo de su artículo primero.

Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, emitida por la asamblea general de la ONU, el 14 de diciembre de 1960.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos, adoptado y abierto a firma, ratificación y adhesión por la asamblea de la ONU, el 16 de diciembre de 1966, y en vigor a partir del 23 de marzo de 1976.

Convenio 169 de la organización internacional del trabajo.

Convenio 107 de la organización internacional del trabajo.